Das Zinsenrecht

des römischen und heutigen bürgerlichen Rechtes.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät der Landes-Universität Rostock

vorgelegt von

Edward Gorris

Rostock
Carl Hinstorffs Buchdruckerei
1903

Inhaltsverzeichnis.

Erster Abschnitt: Von den Zinsen an und für sich.

A. Allgem. Natur der Zinsen.

I. Begriff.
II. Zinsfuss.
III. Zulässigkeit.

B. Entstehungsgrund.

I. Willenserklärung.
  1. einseitige
    a. pollicitatio.
    b. letzter Wille.
  2. Vertrag
    a. Stipulation.
    b) pactum.
      α) b. f. contractus.
      β) stipulatio.
      γ) Darlehn.
II. Allgem. Rechtsregel.
  1. wegen Nichterfüllung einer Obligation.
    a) Verzugszinsen
      α) mit Mahnung.
      β) mora ex re.
    b) Käufer.
    c) Geschäftsführer mit oder ohne Auftrag.

d) Verwalter fremder Gelder, welcher dieselben pflichtwidrig liegen lässt.
e) Wer obligationswidrig Gelder im eigenen Nutzen verwendet.
2. ohne Rücksicht auf eine Obligation, aus Delikt.
3. allein Gesetz:
a) Prozesszinsen.
b) Judikatzinsen.
4. Ausnahmen:
a) Schenkung.
b) Discus.
c) Strafgelder.

III. Können Zinsen durch Verjährung entstehen?

C. Stellung der Zinsen zum Kapital in materieller und formeller Beziehung.

D. Endigungsgründe der Zinsobligation.

I. Allgemeine:
1. Tilgung der Hauptschuld.
2. Erlass, ausdrücklich und stillschweigend.

II. Besondere:
1. Rechtskräftiges Erkenntnis.
2. purgatio morae für Verzugszinsen.
3. Anwachsen ultra alterum tantum für vertragsmässige Zinsen.

Zweiter Abschnitt: Gesetzliche Beschränkungen der Zinsen.

A. Gesetzliches Maximum.

I. Römisches Recht.
II. Reichsgesetze.
III. Verhältnis beider.

B. Verbot des ultra alterum tantum.

C. Verbot des Anatoismus.

Erster Abschnitt.

Von den Zinsen an und für sich.

A. Allgemeine Natur der Zinsen.

I. Begriff.

Der Wert eines Gegenstandes tritt uns im Verkehr entgegen, teils als Tauschwert, teils als Gebrauchswert. Der erstere besteht in dem Verhältnis einer Sache zu anderen Sachen, welche in gewisser Quantität und Qualität dafür zu haben sind, der letztere in dem Gebrauche und Ertrage, zu welchem sie ihrer Art oder Individualität nach dem Inhaber zu dienen geeignet sind. Der letztere hat nur Sinn und Bedeutung in Beziehung auf einen gewissen Zeitraum.

Diese Unterscheidung eines zweifach im Verkehr vorkommenden Wertes liegt dem Begriff der Zinsen zu Grunde und zwar haben wir es hier besonders mit dem Gebrauchswert zu tun. — Der Gebrauchswert einer Sache bestimmt sich nun nach der Verschiedenheit des für den Gebrauch möglichen Ersatzes auf mannigfaltige Weise, entweder so, dass ebenfalls der Gebrauch einer anderen Sache gewährt, oder dass dafür

Arbeit oder Geld geleistet wird u. s. w. Dies ist der Zins im weiteren Sinne. Für die meisten dieser Fälle ist weder die Möglichkeit noch das Bedürfnis einer allgemeinen Behandlung und Regulierung vorhanden. Ein solches Bedürfnis findet sich nur bei den Sachen, die nicht nach ihrer Individualität, sondern nach Zahl, Mas oder Gewicht einer bestimmten Gattung als Gegenstände von Rechten behandelt werden, bei den Fungibilien. — Wenn vertretbare Sachen zur zeitweiligen freien Verfügung hingegeben werden, so kann hier zwar ebenso, wie bei allen anderen, ein Entgelt der verschiedensten Art gegeben werden. Es kommt dabei aber eine ganz eigentümliche Art der Vergütung vor: nämlich eine solche, die in der Leistung einer Quote gleichartiger Sachen besteht. Hierdurch bestimmt sich der Begriff von Zins im engeren Sinne. Diese Art der Vergütung ist für den Verkehr so wichtig und so bequem, dass zu allen Zeiten hierfür besondere Bestimmungen für nötig gefunden worden sind. Hierauf bezieht sich das Rechtsinstitut der Zinsen.[1]

Unter Zins verstehen wir also im weiteren Sinne die Entschädigung für die zeitweilige Entbehrung eines Vermögensstückes Das Prinzipale ist das Verhältnis des Gläubigers und für diesen ist es zunächst gleichgiltig, ob und welchen Gebrauch der Schuldner mit dem Gegenstande macht. Im engeren und eigentlichen Sinne setzt man als solches Vermögensstück eine Quantität vertretbarer Sachen voraus und denkt sich als jenen Gegenwert eine Quote, welche in gleicher

1) Cujacius, t. IX. col. 474.

Art regelmässig periodisch geleistet werden muss. In der nur generischen Bestimmtheit der sors liegt der Gegensatz der Zinsen zu jenen Entgelten, die für die Überlassung der Nutzungsrechte von Speziessachen gewährt werden, z. B. Miets- oder Pachtzins. Darin, dass notwendig eine sors vorliegen muss, liegt der Gegensatz zu Renten. In dem von vornherein festbestimmten Satze der Quote ist der Unterschied zu Dividenden gegeben, welche je nach dem Geschäftsgange wechseln oder auch ganz ausfallen. Endlich unterscheiden sich die Zinsen in ihrer Periodizität und Gewährung salva sortis substantia von Amortisationsquoten und ähnlichen Leistungen.

Das nennen die Römer usurae oder foenus. Der letztere Ausdruck ist indessen zweideutig. Er wird nämlich einmal als gleichbedeutend mit usura gebraucht, so dass er den Zins und nur diesen bedeutet. (cf. Cornelius Nepos in vita Attici c. 9 pecuniam ei sine foenore dedit; l. 4 D. de naut. foenore 22, 2.) Es wird dann aber auch noch in anderer Bedeutung gebraucht. Aus dem Verleihen des Geldes gegen Entgelt, Geldvermieten, machten die Römer nämlich ein eigenes, von dem Darlehn (mutuum), das seiner Natur nach, wie das commodatum, unentgeltlich war, ursprünglich streng verschiedenes Rechtsgeschäft. Als fenus bezeichnet man zu den rohen Zeiten des nexum die im Wege des nexum per aes et libram abgeschlossenen verzinslichen Kredigeschäfte. Nach dem Verschwinden des nexum und dem Auftreten der stipulatio wurde das mutuum zu diesen Geschäften herangezogen, derart, dass es an sich auch ferner unverzinslich blieb, eine

Zinsabrede aber durch stipulatio damit verknüpft werden konnte, dem die l. 24 D. de praescr. verb. 19, 5 „pecuniae creditae usurae nisi in stipulationem deductae non debentur“ entspricht.

Uber die Abstammung des Wortes gehen die Ansichten auseinander. Die Einen leiten es von feo, d. h. gigno ab, die Anderen bringen es in Zusammenhang mit ποινή, Strafe, aber auch Lohn, Vergeltung. Dieser Ansicht ist Salmasius, während die Alten z. B. Gellius die erste Ableitung für berechtigt hielten. Für uns ist der Ursprung des Wortes unerheblich. Das Wort usura stammt von uti ab und hat bei den Römern teils die Bedeutung von Gebrauch, teils des für den Gebrauch einer geliehenen Geldsumme Gegebenen, in welcher letzteren Beziehung sie gewöhnlich den Pluralis usurae gebrauchen. Im Gegensatz zu den Zinsen nennen wir das Vermögensstück, für dessen Gebrauch die Zinsen geleistet werden, welches also die Voraussetzung der Zinsen ist: Kapital, Hauptsumme, Hauptstock, wofür die Römer die Ausdrücke sors, caput, summa credita, debita quantitas haben. — Das Zinsverhältnis an sich ist anwendbar auf alle Arten von Fungibilien. Ausser beim Gelde kommen bei den Feldfrüchten am häufigsten Zinsen vor, sodann bei anderen Früchten (oleum). Verzinsliche Dinge, die nicht Geld sind, namentlich Früchte, werden unter dem Namen species den pecuniae entgegengestellt. l. 26 C. de us. 4, 32. Bisweilen kommen Zinsen bei Gegenständen, die nicht zu den Fungibilien gehören, vor, z. B. aurum, argentum, vestis facta l. 25 C. h. t. 4, 32, Ihering will statt vestis

facto: recte facto lesen, Huschke: aere f.; allein eine Emendation ist hier ganz und gar unangebracht.[1] Man pflegte sehr häufig Naturalgegenstände dem Creditbedürftigen hinzugeben, deren Verkaufs- oder Ästimationswert dann als Kapital galt. cfr. l. 19 D. 19, 5; l. 11 D. 12, 1; l. 34 D. 17, 1; l. 8 C. 4, 2. In nov. 136 c. 3 sagt Justinian noch zum Überfluss, dass die argentarii die Darlehnsvaluta gegeben haben in pecunia numerata, oder „quod maxime apud argentariae mensae praepositos fieri consuevet, species aliquot mundi forte muliebris aut argenti."

In l. 17 § 8 D. de us. 22, 1 ist von Verzinsung in Beziehung auf ein Vermächtnis die Rede, welches die Errichtung eines Standbildes anordnet; man hat hier anzunehmen, dass die für diesen Zweck zu verwendende Summe bestimmt worden ist. — Die Anwendung des Zinsverhältnisses auf das Geld ist aber, da dies der allgemeine und absolute Wertmesser sämtlicher Gegenstände, daher stets Nachfrage nach demselben vorhanden ist, so sehr die häufigste und wichtigste, dass wir bei der Verzinsung allein an die Verzinsung eines Geld-Kapitals zu denken gewöhnt sind. — Wegen der Abhängigkeit des Erwerbs von einem schon vorhandenen Vermögensstück, der periodischen Reproduktion und der Sicherheit, mit der auf sie gerechnet werden kann, werden die Zinsen nach Analogie der

---

1) cfr. Petrazycki Einkommen II. § 20; Dernburg Pand. II. § 28,3. Gegen die Ausführungen Dernburgs l. cit. cfr. Billeter, Gesch. d. Zinsf. p. 296 und Mitteis in d. Savigny-Zeitschr. Bd. 19, p. 205.

Früchte[1] behandelt. l. 34 D. l. c. „vicem fructuum obtinent et merito non debent a fructibus separari," l. 36 eod.: pro fructibus accipiuntur." Diesen Stellen steht l. 121 D. de V. S. 50, 16 schroff gegenüber: Usura pecuniae, quam percipimus, in fructu non est, quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est, id est nova obligatione. Diese Worte des Pomponius wollen sagen, dass Zinsen nicht durch organische Erzeugung, sondern durch ein Rechtsgeschäft erworben werden, während natürliche Früchte von selbst in obligatione sind. Der bei l. 121 D. l. c. hinzugefügte Grund lässt an der Richtigkeit dieser Auffassung keinen Zweifel. Pomponius steht nach Reichel Iher. Jahrb. Bd. 42 p. 225, noch auf dem Standpunkte der älteren Jurisprudenz Roms, die Gelderträge nicht als Früchte anerkannt habe, wofern sie nicht die Sache selbst, vielmehr ein Rechtsgeschäft in Hinsicht der Sache voraussetzen. Folgt man soweit Reichel, dann scheint uns

1) Petrazycki (L. v. Einkommen I. Bd. cfr. Oertmann in Grünh. Zeitschrift 22 p. 301) sieht in dem Begriff „Frucht" nur des Verhältnis einer Person zu einem wirtschaftlichen Gute ausgedrückt; „Frucht" sei das regelmässig wiederkehrende Einkommen, welches jemand aus einem Gute beziehe. cfr. Reichel: Der Begriff der Frucht im röm. Recht und im deutsch. BGB. in Iherings Jahrb. Bd. 42 p. 205 ff. Einteilungen der Früchte, wie die in fructus naturales und civiles verwirft er. (So auch Reichel l. c. p. 241.) Dagegen BGB. § 99. Die Zinsen nun sind nach P. II. B. § 25 eine Art des Einkommens vom Kapital und als ihr spezifisches Merkmal erscheint ihm, dass sie Einkommen vom umlaufenden Kapital sind, im Gegensatz z. B. zu Mietzinsen, die Einkommen vom stehenden Kapital darstellen. Bezüglich des terminus technicus stehendes und umlaufendes Kapital cfr. J. St. Mill, Principles of political economy, b. I, ch. VI, § 1. cfr. Oertmann in Grünh. Zeitschrift 23 p. 136.

der Schluss gerechtfertigt, dass die Zinserträge des alten per aes et libram abgeschlossenen Zinsgeschäftes von den Juristen als fructus behandelt worden sein müssen!

Es ist jedoch auch behauptet worden, dass ohne besondere causa Zinsen bezahlt werden müssten, weil der Debitor des Kreditors Geld nutze und die Zinsen mit dem Mietgelde verglichen werden könnten. Die dafür angeführten Fälle lassen sich aber unter die allgemeine Rechtsregel subsumieren, aus welcher usurae legales gefordert werden können. — Man nennt die Zinsen fructus und zwar im Gegensatz zu naturales civiles fructus, neuerdings vielfach Verkehrsfrüchte genannt. Nur gestreift werden kann hier die viel kontrovertierte Einteilung der Früchte. Die Einteilung in fr. naturales und civiles, ob sie nun quellenmässig sei (Windscheid) oder nicht (Donellus, Petrazycki, Reichel), ist jedenfalls wertlos, da eine durchgreifende causa divisionis fehlt. Aber ebenso wenig trifft Petrazycki mit seiner Einteilung der Früchte in Brutto-Einkünfte und Rein-Einkommen eine bessere Wahl. Als Notbehelf dürfte bei Versagen jedweder logischer Einteilung die althergebrachte Nebeneinanderstellung der zwei Begriffe Natural- und Zivilfrüchte auch ferner beibehalten werden.

Oben haben wir bemerkt, dass der Zins das Äquivalent für die Entbehrung einer Quote gleichartiger Sachen sein soll! Damit soll gesagt sein: der Zins steht seiner Grösse nach zu der Grösse des Kapitals in dem Verhältnisse, dass er durch einen Bruch bezeichnet

werden kann, bei welchem das Kapital das Ganze bildet. — Um den Begriff „Zinsen“ zu erschöpfen, haben wir nur Weniges und zwar über die Beziehung der Zinsen zum Kapital in Hinsicht auf den Schuldgrund hinzuzufügen. Diese kann nämlich verschiedener Art sein. Der zur Zinsleistung Verpflichtete kann selbst das Kapital benutzt haben; dass er diesen Gebrauch immer selbst gemacht haben muss, ist nicht nötig, es ist hinreichend, wenn der Gebrauch nur möglich war; es kann aber auch der Fall sein, dass er ohne eigene Nutzung nur einem Anderen die Benutzung entzogen hat. Hier sind für den Zinsberechtigten die Zinsen eine Vergütung für den entbehrten Gebrauch. Sie können aber endlich auch ein Gewinn und eine Belohnung für die übernommene Gefahr des Kapitals sein, wie beim foenus nauticum.[1]

Die neue Kodifikation des bürgerlichen Rechtes nun schliesst sich, wie überhaupt im Obligationenrecht, so auch in unserer Materie auf das allerengste an das römische Recht an. Eine eigene Definition der Zinsen vermeidet das Gesetz, so dass wir gleich hier ganz auf das bisherige römische Recht angewiesen sind. Wie letzteres führt auch das BGB. die Zinsen als Früchte auf. § 101 II., 99. Der vielerörterte § 99, unbestreitbar einer der wundesten Punkte des ganzen Gesetzes, befasst sich ex professo mit den verschiedenen Arten der Früchte. Auf Grund desselben kommen wir zu dem eigenartigen Ergebnis (cfr. Crome I., § 69, N. 12),

1) Näheres über f. naut. cfr. Matthiass, d. foenus nautic. und die geschichtliche Entwicklung der Bodmerei Würzb. 1881; Billeter, p. 242—54.

dass die Zinsen ganz ad libitum nach Abs. II. als Früchte eines Rechtes, natürliche Früchte,[1] nach Abs. III als Früchte eines Rechtes, welches letztere vermöge eines Rechtsverhältnisses gewährt, juristische oder bürgerliche Früchte angesehen werden können.[2] Wenn Abs. III. gesagt wird, vermöge eines Rechtsverhältnisses, so ist klar, dass auch die natürlichen Früchte Abs. II. vermöge eines Rechtsverhältnisses gezogen werden, es fehlt also die feste begriffliche Abgrenzung. Hölder p. 228.

Es war vielfach[3] eine strenge Durchführung der Fruchtnatur der Zinsen, unbedingte Unterstellung unter alle auf die Früchte bezüglichen Regeln als wünschenswert bezeichnet worden. Demgegenüber findet sich im BGB. eine durchgängig kasuistische Regelung der ganzen Materie.

II. Zinsfuss.

Unter Zinsfuss wird verstanden das Verhältnis der Zinsen zum Kapital. Dieser kann bald höher, bald niedriger sein. Die Höhe der Zinsen pflegte man bei den Römern in Hundertteilen auszudrücken, so wie bei uns. Nur beziehen die Römer die Hundertteile auf den Monat, während wir sie auf das Jahr beziehen.

Zuerst berechneten die Römer jährlich die Zinsen. Denn bei dem zuerst durch die XII Tafeln eingeführten

1) Dernburg III § 85; Matthiass I § 43 II B; Planck I, p. 138.
2) Endemann I, § 55 I, 2; Kommentar zum BGB. Gareis p. 103 etc. Wenig glücklich die Darstellung bei Cosack I § 48,2.
3) cfr. Petrazycki II, p. 289 ff.

foenus unciarium bedeutet Unze unstreitig ein Zwölftteil des Kapitals jährlich (Niebuhr III., 61–71), so dass der damalige Zinsfus nach unserer Sprache $8^1/_3$ Prozent betrug. Niebuhr bezieht diesen Zinsfuss auf ein altes zehnmonatliches Jahr und nimmt für das zwölfmonatliche eine Erhöhung auf ein Zehnteil des Kapitals an.[1]

Durch den aufblühenden Handel, den gesteigerten Geldverkehr mit den Provinzen und den starken griechischen Einfluss fand die griechische Sitte in Rom Eingang, die Gelder nicht mehr von Jahr zu Jahr, sondern von Monat zu Monat auszutun. Mit dem Ersten jedes Monats (Kalendae) wurden dann die Gelder angelegt, zurückgezahlt und verzinst, woher das Buch, in welches die Zinsen eingetragen wurden, den Namen Kalendarium erhielt. Horaz 1, 3 v. 86 ff. l. 41 D. de reb. cred. 12, 1. l. ult. D. de peculio 15, 1. Der gewöhnliche Zinsfuss dabei war die centesima (Dio Cassius 51, 21), ein Prozent monatlich. — Nach der griechischen Münzeinteilung betrug die usura centesima eine Drachme von einer Mine. — Die geringeren Zinsen wurden in Unzen und anderen Bruchteilen der Centesima ausgedrückt. Usurae deunces, decunces, dodrantes, besses, septunces, semisses, quincunces, trientes, qua-

1) Unter den Anhängern Niebuhrs besonders Mommsen, Rechtsgesch. I, p. 151, 282. Röm. Chronol. 51 ff. — Weitere Litteratur bei Streuber, Zinsf. bei d. Röm. p. 47 ff. Zu den Gegnern Streuber: Madwig, Die Verfassung und Verwaltung des röm. Staates I. 1881; Billeter, Gesch. d. Zinsf. im griech. röm. Altert. p. 160 ff. Bei dem heutigen Stande der Wissenschaft ist eine definitive Entscheidung dieser Frage noch nicht möglich. So auch neuestens Klingmüller, Streitfragen aus der röm. Zinsgesetzgebung in Zeitschr. d. Sav.-Stiftg. Bd. 23 p. 71.

drantes, sextantes unciae bezeichnen die Zinsen von $^{11}/_{12}$ bis $^{1}/_{12}$ Prozent monatlich, also von 11 bis 1 Prozent jährlich. — Diese Art der Bezeichnung finden wir auch in den Justinianeischen Rechtsquellen. Doch ist die Bedeutung derselben hier nicht mehr genau dieselbe. Unter den christlichen Kaisern hiessen die Zinsen Centesimae, wenn sie vor jedem Solidus 3 Siliquae betrugen. Der Solidus hatte aber 24 Siliquas. Also war der Begriff der Centesima auf $^{1}/_{8}$ des Kapitals oder nach unserer Sprechweise auf $12^{1}/_{2}$ Prozent gestiegen. Man pflegt jedoch bei Anwendung der in den Justinianischen Rechtsquellen vorkommenden Zinsbestimmungen diese Veränderung nicht zu berücksichtigen. Wir verstehen hier also unter Centesima noch 12 Prozent. Über den Zinsfuss des gmeinen Reechtes im Zusammenhang s. unten II. Abschn. A II.

Bei Berechnung der Zinsen kennt das BGB. als Rechnungsperiode das Jahr. In den §§ 246, 288 stellt es einen Zinsfuss von 4 % auf, der subsidiär platzgreift in Ermangelung rechtsgeschäftlicher Bestimmung, dann für gesetzliche Zinsen. Nach HGB. § 352 ist der Zinsfuss bei beiderseitigen Handelsgeschäften 5 %, ebenso für die gesetzlichen Fälle. 6 % aber beträgt der Satz nach wie vor im Wechselrecht. Art. 50, 51. — Es entsteht nun die Frage, wie sind obige Zinsen zu berechnen? Das BGB. schweigt über die Frage, wie auch die bisherigen Rechte. In den §§ 187—193 gibt das Gesetz Auslegungsvorschriften für Frist- und Terminsbestimmungen, die hier analoge Anwendung finden dürften.

Demnach sind, wenn Zinsen für ein halbes Jahr oder Vierteljahr zu entrichten sind, ohne Rücksicht auf die wechselnde Anzahl der Tage (181—184 bezw. 90 bis 92 Tage) $^1/_2$ oder $^1/_4$ der Jahresleistung zu berechnen. Handelt es sich um Auffindung des Zinsbetrages nur für einzelne Tage, dann ist der 12. Teil der Jahresleistung mit der Anzahl der Tage des in Frage kommenden Monats zu dividieren und die gefundene Summe mit der Zahl der Zinstage zu multiplizieren. So gestaltet sich das Resultat für den einzelnen Tag für verschiedene Monate verschieden, am höchsten für den Februar. — Für den Handelsverkehr aber wird auch ferner die Methode Geltung haben, das Jahr zu 360, den Monat zu 30 Tagen für die Zinsrechnung zu zählen. Bei grösseren Summen kann durch diese verschiedene Berechnung das Resultat immerhin erheblich differieren.

III. Zulässigkeit der Zinsen.

Die Zinsobligation gehört zu denen, bei welchen die Vertragsfreiheit auf vielfache Weise beschränkt ist. Bei allen Völkern hat man die Entschädigung des Eigentümers für den einem Andern gestatteten Gebrauch einer Sache lediglich der Übereinkunft der Kontrahenten überlassen, man hat es nicht für nötig gehalten, die Pacht- und Mietgelder auf ein gewisses Mass zu beschränken, vielmehr es Jedem freigestellt, soviel Ersatz für den überlassenen Gebrauch zu nehmen, als er nur immer bekommen konnte. — Dagegen hat

man von jeher in der Vergütung für vertretbare Sachen und in der Art der Vergeltung, welche in der Erhebung von Zinsen besteht, etwas eigentümlich Gehässiges und Unbilliges gefunden und diese abwechselnd bald ganz bald über ein gewisses Mass für etwas Unerlaubtes erklärt.[1] Es lässt sich ja auch nicht leugnen, dass die Zinsen ihrer Natur nach darin etwas Gehässiges haben, dass sie gerade eine solche Art des Erwerbs sind, wo gewöhnlich der Wohlhabende aus der Verlegenheit des Bedürftigen Vorteil zieht, aber der Hass und Widerwillen, mit welchen gerade die Römer das Zinsennehmen verfolgen, sodass sie es sogar dem Totschlage gleichstellen (Cicero d. off. II, 25) ist wohl nur aus der Geschichte der ersten Zeiten der römischen Republik zu erklären, wo das gemeine Volk von den Patriziern sehr hart mit Zinsen bedrückt wurde, ein Übel, welches, wie Tacitus sagt, seditionum discordiarumque causa creberrima war.

Schon früh gaben sich die Römer, getrieben durch ihre Lust, zu spekulieren und überhaupt durch ihren Hang zur Sparsamkeit, die fast an Geiz grenzte (Polybius 32, 12-13), mit Geldgeschäften ab. Ursprünglich bestanden diese in rohen Zinsgeschäften. Man fand durchaus nichts Gehässiges darin, sondern betrachtete die Zinsen aus demselben Gesichtspunkte, wie Miets- und Pachtgelder, als eine selbstverständliche Vergeltung. Erst später, zu den Zeiten der Republik, änderte sich diese Auffassung. Nachdem der gallische Krieg in allen Verhältnissen Roms Verwüstung ange-

1) Hugo, Ziv. Arch. II p. 144 ff.

richtet, sanken die Plebejer in grosse Not und, da sie gezwungen waren, von den reichern Patriziern gegen Zinsen zu leihen, in Schulden. Diese wuchsen lawinenartig an durch den Umstand, dass gerade die kapitalarme Klasse die infolge der fast konstanten kriegerischen Wirren drückenden öffentlichen Lasten z. B. tributum ohne Rücksicht auf Verschuldung zu tragen hatte. Die eine billige Rücksichtnahme auf den debitor perhorreszierende Rechtsform des nexum, mittels dessen die Darlehngeschäfte abgeschlossen wurden, lieferte vollends die Plebejer der herrschenden und kapitalkräftigen Klasse aus. — Kurz die Zinsgeschäfte arteten in eine grosse Bedrückung aus. Wie hoch aber die Zinsen in den früheren Zeiten gewesen sein müssen, geht daraus hervor, dass der Unziatzinsfuss, der schon durch die XII Tafeln festgesetzt war, überschritten wurde. Die plebs war in folge der Bedrängung durch die Gläubiger erbittert und oft sogar aufrührerisch (Tacitus Ann. VI, 16), sodass man schon von Staatswegen mit künstlichen Operationen einzugreifen und, um den Debitor vor tieferer Verschuldung zu behüten, Zinsbeschränkungen einzuführen sich berechtigt glaubte. — So verordnete die lex Licinia, eine lex satura vom Jahre 366, unter Anderem, dass die gezahlten Zinsen vom Kapital abgezogen und zur Abzahlung des Restes 3 Termine bewilligt werden sollten. Ferner wurde die Beschränkung des unciarium foenus, welche nach dem gallischen Kriege abgekommen, oder, wie Niebuhr (II, 383—674 III, 62) annimmt, sogar gesetzlich aufgehoben war, durch die lex Duilia Menenia vom Jahre 357 wieder eingeführt. (Livius

VII, 16). Nach mehreren anderen Gesetzen wider den Wucher kam der Zinsfus foenus unciarium durch die lex Julia et Plautia 347 auf die Hälfte herab (Liv. VII, 27 Tac. Ann. VI, 22: ad semiuncias redactum). Endlich wurden durch die lex Genucia 342 sogar alle Zinsen verboten. Livius (VII, 42) berichtet: „Juvenio apud quosdem L. Genucium tribunum plebis tulisse ad plebem, ne fenerare liceret"; Tacitus (Annal. VI, 16) „postremo vetita versura" -Zins, nicht Zinseszins, wie noch Karlowa interpretiert, l. c. II, 1 558; Appian (Bell. civ. I, 54): „νόμου τινὸς παλαιοῦ διαγορεύοντος μὴ δανείζειν ἐπὶ τόκοις ἢ ζημίαν τὸν οὕτω δανείσαντα προσφλεῖν"; Gaj. IV, 23: „lex Marcia adversus feneratores, uf, si usuras exegissent, de his reddendis per manus injectionem cum eis ageretur". Man hat ein solches Verbot für absurd gehalten und darum obigen Stellen auf alle Fälle eine andere Bedeutung beizulegen versucht. Wenn man sich aber die damaligen verworrenen politischen Zustände, die dräuende Haltung der hungernden plebs und die grosse Macht vergegenwärtigt, die der letzteren bei solidarischer Ausnutzung ihrer Befugnisse zu Gebote stand, so kann der Erlass eines solchen Gesetzes nicht Wunder nehmen. Ferner nötigt uns der übereinstimmende Bericht obiger 4 Autoren zu der Annahme jenes Gesetzes. cfr. Klingmüller l. c. p. 72. Allein positive Gesetze, die mit den natürlichen Gesetzen des Verkehrs in Widerspruch stehen, wie das bei einem gänzlichen Verbot der Zinsen der Fall ist, können nicht ausgeführt werden. Das Verbot wurde daher, wie vorauszusehen war, vielfach umgangen. Das war um so leichter, als es sich nur auf römische Bürger bezog, sodass man sich der Latini

und Socii als Mittelspersonen bedienen konnte. Es half auch Nichts, dass durch die lex Sempronia 193 (Liv. XXXV, 7) das Verbot auf Latini und Socii ausgedehnt wurde. Die lex Genucia fand keine Beachtung mehr, und es kam schliesslich dahin, dass die Zinsen bis zu 12 Prozent (usurae centesimae) wieder für zulässig erklärt und nur die höheren Zinsen verboten blieben. Im Justinianischen Recht findet sich auch keine Spur von dem Verbot der lex Genucia mehr, im Gegenteil gilt hier das Zinsennehmen als etwas durchaus Erlaubtes, nur dass dabei ein Maximum besteht und gewisse Beschränkungen eintraten, die wir unten kennen lernen werden. — Diese römische Lehre von der Zulässigkeit der Zinsen wurde aber zunächst in Deutschland nicht rezipiert, sondern es fand die Regel des kanonischen Rechts Geltung, welche das Zinsennehmen unter Androhung der schwersten Kirchenstrafen verbot. Doch, wie die lex Genucia, so wurde auch dies Verbot zuerst umgangen durch Rentenkauf und Interesseforderung, sodann durch eine konstante in Reichsgesetzen anerkannte Gewohnheit abgeschafft. Die Praxis des gemeinen Rechts nahm in der Lehre von der Statthaftigkeit der Zinsen auf das kanonische Recht keine Rücksicht mehr, sie betrachtete in dieser Beziehung die Bestimmungen desselben als aufgehoben und hielt sich daher lediglich an die Gesetze des neueren römischen Rechts.

B. Entstehungsgrund.

I. Willenserklärung.

1. Einseitige

a) pollicitatio.

b) letzter Wille.

2. Vertrag

a) Stipulation.

b) pactum neben.

α) bonae fidei contractus.

β) stipulatio.

γ) Darlehn.

Die Zinsverbindlichkeit versteht sich nicht etwa von selbst. Pap. in lib. VI Qu.: usura non natura provenit, sed jure percipitur, siehe auch oben: non ex ipso corpore, sed ex alia causa, id est nova obligatione. Sie muss ihren b e s o n d e r e n Entstehungsgrund haben.

Begründet kann sie entweder durch eigens darauf gerichtete Willenserklärung, oder durch allgemeine Rechtsregel sein. Die römischen Juristen kannten keinen anderen Entstehungsgrund und drückten dies so aus: usurae vel ex obligatione, vel ex officio iudicis

proficiscuntur l. 49 § 1 D. 19,1. l. 54 D. 19, 2. Der letzte Ausdruck bezeichnet zunächst nur die Zinsen, welche mit der Hauptklage, ohne in der Formula als Gegenstand derselben angegeben zu sein, durch den iudex zuzuerkennen waren, als enthalten in dem: quanti ea res est, oder: quidquid dare facere oportet. Einige neuere Schriftsteller z. B. Schilling, Inst. Bd. III p. 108 macht 3 Klassen: „usurae ex mora", „legales" „punitoriae". Diese Unterscheidungen weist insbesondere Savigny (Syst. VI, § 269) zurück. Ausgehend von der Unterscheidung zwischen dem Gewinn des Einkommens durch Rechtsgeschäfte und dem Ersatz des gewonnenen oder gewinnbar gewesenen Einkommens will Petrazycki (die Lehre von Eink. II, § 24) die Zinsenlehre in die Lehre von den Kreditzinsen d. h. „die als Äquivalent für die Ausnutzung des Kapitals im eigenen Interesse bedungenen Zinsen", usurae certae, — und von den Ersatzzinsen — d. h. die als gewonnene zurückzugebenden oder als gewinnbar gewesenen zu ersetzenden Zinsen — geteilt wissen, eine Einteilung, welche der herrschenden Einteilung der Zinsen in vertragsmässige und gesetzliche durchaus nicht entspreche. Ältere Schriftsteller teilen die Zinsen in „us. compens", „lucratoriae" und „punitoriae". Die in den Quellen selbst angegebene Grundeinteilung umfasst aber alle Fälle und trennt die beiden ihrer Natur nach ganz verschiedenen Hauptarten von einander.

In dem Fall, wo die Zinsverbindlichkeit auf allgemeiner Rechtsregel beruht, sprechen wir von gesetzlichen Zinsen.

Das eigens darauf gerichtete Rechtsgeschäft kann nun wieder einseitig oder zweiseitig sein. Einseitige Rechtsgeschäfte, welche eine Zinsverbindlichkeit begründen können, sind pollicitatio und Vermächtnis. Entsteht die Zinsobligation aus zweiseitigen Rechtsgeschäften, so reden wir von vertragsmässigen Zinsen.

Durch pollicitatio entspringt eine Zinsverbindlichkeit, wenn Jemand einer Kirche oder res publica ausser dem Kapital noch die Verzinsung desselben bis zu seiner Auszahlung angelobt hat. Dies bezieht sich auf l. 10 D. de poll. 50, 12, wo eine gewisse Septitia ihrer Vaterstadt einen Wettkampf verheissen und daran die Bedingung geknüpft hatte, dass das Kapital in ihren Händen bleiben und sie davon $^1/_2$ % Zinsen zu den Preisen der Wettkämpfer auszahlen sollte. Auf letztem Willen kann die Zinsverbindlichkeit beruhen in der Weise, dass der antretende Erbe nach dem Willen des testator eine legierte Summe bis zu der Auszahlung verzinsen solle. l. 3 § 6 D. 33, 1: si cui certa quantitas legetur, et quoad praestetur, in singulos annos certum aliquid velut usuras jusserit testator: legatum valet, sed in usuris hactenus debet valere, quatenus modum probabilem usurarum non excedit. Diese Zinsen werden us. testamentariae genannt.

Weit häufiger und wichtiger ist die Entstehung der Zinsen durch zweiseitige Rechtsgeschäfte, durch Vertrag.

Durch Vertrag konnte eine Zinsobligation bei den Römern sowohl in der Form einer Stipulation, als in der eines blossen pactum begründet werden. — Die Stipulation der Zinsen war überall anwendbar, es war dabei gleichgültig, ob die Hauptschuld ihren Entstehungs-

grund auch in einer stipulatio oder in irgend einem anderen Rechtsgeschäfte hatte. Stets begründete sie eine eigene Klage. Es kam am häufigsten vor, dass auch die Hauptschuld auf einer stipulatio beruhte und dass sowohl diese Zinsen, wie die Hauptschuld in Geld bestand. Es entstanden hier zwei Klagen. Ob die Stipulation der Hauptschuld und der Zinsen in zwei verschiedenen Sätzen: „spondes mihi centum reddere?" „spondes mihi usuras dare"? oder in einem geschah: „spondes mihi centum et usuras dare"? war ganz gleichgültig: Es wurden, wenn auch die Stipulation des Kapitals und der Zinsen in ein und demselben Satze geschah, trotzdem zwei verschiedene Obligationen geschlossen und zwar eine certa und eine incerta. Die Stipulation auf das Kapital war stets certa. Denn sie ging auf ein dare im technischen Sinne und hatte zum Gegenstande eine bestimmte Quantität vertretbarer Sachen. Die Zinsstipulation war jedoch, weil die Summe der künftig fällig werdenden Zinsen, von vornherein ungewiss, stets incerta. Aus diesen beiden ungleichartigen Stipulationen entsprangen natürlich auch zwei verschiedene Klagen; aus der stipulatio certa die condictio certi, aus der stipulatio incerta condictio incerti, gewöhnlich actio incerti ex stipulatu genannt, beide strikte Klagen l. 75 § 9 D. de V.O. 45, 1 „qui sortem stipulatus et usuras quascumque, certum et incertum stipulatus videtur, et tot stipulationes sunt, quot res". Gajus IV, § 53 „sicut ipsa stipulatio concepta est, ita et intentio formulae concipi debet".

Beruht die Hauptschuld auf einem mutuum und waren neben derselben Zinsen versprochen, aber mit

stipulatio, so war der Fall derselbe. Es mussten auch hier zwei verschiedene Klagen angestellt werden: condictio certi ex mutuo und actio incerti ex stipulatu.

Während durch stipulatio überall Zinsen begründet werden konnten, war dies beim pactum nicht der Fall. Das pactum hat nach der verschiedenen Natur der Hauptschuld auch eine verschiedene Wirkung. Es konnte vorkommen α) neben b. f. contratus; β) neben Stipulation; γ) neben Darlehn.

Bei dem pactum neben b. f. negotiis gilt gerade die entgegengesetzte Regel von der für die stipulierten Zinsen soeben erörterten. l. 4 C. depositi 4,34 „non duae sunt actiones, alia sortis, alia usurarum: sed una“ Man fordert hier die Zinsen nicht mit einer besonderen Klage, sondern mit der aus dem Kontrakt entspringenden Hauptklage. Vermöge der Klausel ex fide bona konnte hier der Richter auch auf die durch pactum bedungenen Zinsen erkennen. Beim Kauf, Depositum, Miete, Mandat, negotiorum gestio, Pacht ist dies namentlich anerkannt. l. 5 C. 4,54. l. 17 § 4 D. de us. 22,1. l. 24 pr. D. mand. 17,1. l. 24. l. 26 § 1 D. dep. 16,3.[1]

Auch durch ein einer Stipulation angehängtes pactum konnte eine Zinsobligation entstehen. Wenn gleich bei Abschluss einer Stipulation eines Kapitals formlos durch pactum eine auf Zinsen gerichtete Willenserklärung hinzugefügt wird, so konnte doch auf die Zinsen mit der Klage aus der Stipulation, also actio incerti ex stipulatu geklagt werden, denn „pacta in continenti facta stipulationi inesse videntur“. Dies bedarf

1) cfr. Mayr, die condictio des röm. Privatrechts 1900.

einer Erläuterung. Diesem steht scheinbar entgegen (lecta l. 40 D. de reb. cred. 12,1), dass die Stipulation ein strikter Kontrakt war und eine Obligation einzig und allein auf das, was in ihr enthalten war, begründete. Hat z. B. Jemand in einer Stipulation das Geben eines gewissen Sklaven versprochen, so ist er eben nur zum Geben, nicht zur Fürsorge für die Erhaltung des Sklaven verpflichtet. Stirbt der Sklave infolge der unterlassenen Pflege, so braucht der Schuldner für die culpose Unterlassung nicht einzustehen. Ja selbst wegen dolus kann der Schuldner nicht mit der Stipulationsklage zur Verantwortung gezogen werden, wenn redliches Verhalten nicht durch einen besonderen Zusatz zur Stipulation — doli clausula — ausbedungen war. Ja, wenn die Stipulation ein so strenger Kontrakt gewesen wäre, da wäre es natürlich unmöglich gewesen, durch ein angehängtes formloses pactum eine Zinsobligation zu begründen. Nach der älteren ganz strengen Anschauung wäre das pactum über Zinsen ganz wirkungslos gewesen, weil nicht das Zinsversprechen von der Verpflichtungsformel: „Spondes? — spondeo —“ mit umfasst war. Darin, dass die Versäumnis der strengen Form diesen Nachteil für den stipulator haben sollte, fand man aber nach späterer Auffassung eine Unbilligkeit Man sagte sich: Es ist, wie aus dem angehängten pactum hervorgeht, die Absicht der Kontrahenten gewesen, nicht nur für das Kapital, sondern auch für die Zinsen eine Obligation zu begründen. Dass sie nun bei der Erklärung ihres Willens die genaue Form unvorsichtiger Weise nicht beobachteten, sollte ihnen nicht zum Schaden gereichen.

Man fingierte daher, dass die Antwort auf die Frage: spondes? nicht vor dem formlosen Zinsversprechen, sondern erst am Schluss derselben erfolgt sei, sodass das Zinspactum nun dieselbe Wirksamkeit, als wenn die Zinsen wirklich von dem „spondes“ umfasst wären, hatte, die Formula also folgendermassen lautete: „centum et usuras dare spondes?“ cfr. 10 § 1 D. de pact. 2,14; 71 pr. D. pro socio 17,2. Ebenso, wie die Stipulation, die zuerst in Form der sponsio für römische Bürger bestand, in jeder anderen Form: „promittis? dabis? facies?“ auch den Peregrinen zugänglich wurde, ebenso wie die Sprache infolgedessen auch eine andere als die lateinische sein konnte, ja nicht einmal für Frage und Antwort dieselbe zu sein brauchte, sofern nur der Eine die Sprache des Andern verstand, — ebenso wurde die Stipulation in der Richtung freier behandelt, dass die Ergänzung der Stipulationswillenserklärung durch die gleich bei Abschluss der Stipulation formlos durch pactum erklärte Willensmeinung zugelassen und so die Obligationskraft der Stipulation eines Kapitals dem angehängten pactum über Zinsen mitgeteilt wurde. — Das gleich bei Abschluss der Stipulation angehängte pactum wurde also allmählich klagbar, und der Richter konnte aus dem pactum über Zinsen auf solche erkennen, indem er aus Billigkeit dieselben nach der Absicht der Kontrahenten als in der „intentio“ der Klage mitenthalten ansah. —

Wenn nun beim blossen Darlehn ein pactum über Zinsen hinzugefügt wurde, so hätte hier ebenso, wie bei der Stipulation, eine klagbare Zins-

obligation begründet werden müssen, denn: l. 7 D. de reb. cred. 12,1: „omnia quae inferri stipulationibus possunt, eadem possunt etiam numerationi pecuniae: et ideo et condiciones". Dies ist aber nicht der Fall. Daher ist für das pactum der Zinsen neben dem blossen Darlehn eine genauere Behandlung erforderlich.

Wir finden, dass sich in dieser Beziehung das Geld darlehn von den andern Darlehen wesentlich unterscheidet. — Africanus sagt l. 24 D. 19,5: „Pecuniae quidem creditae, nisi in stipulationibus de ductas, usuras non deberi. l. 23 C. 4,32. Das, was in diesem Satze enthalten ist, gilt allein für die ältere Zeit bezüglich jeder Art von Darlehen vertretbarer Sachen, denn die Darlehen anderer Gegenstände als Geld waren ebenso strenge Kontrakte wie das Gelddarlehn. Doch liess man in dem klassischen Pandektenrechte einige Fälle zu, in denen neben dem Darlehn schon durch pactum eine Zinsobligation begründet werden konnte. Dies ist der Fall einmal bei der trajectitia pecunia, sodann bei den Darlehen, welche civitates ausleihen, ferner nach einem Reskript des Severus, welches der Justinianische Codex erhalten hat, beim Fruchtdarlehn, endlich nach einer besonderen Verordnung Justinians, welche freilich zu den unglossierten Stellen gehört, bei dem Darlehn der argentarii. Was aber daran hinderte, das pactum auch beim reinen Gelddarlehn zuzulassen, werden wir unten sehen. Was zuvor noch die Einzelgründe betrifft, welche es veranlassten, bei den genannten Darlehen von der genauen Beobachtung der strengen Formen billigerweise abzusehen, so lassen sich dieselben aus Mangel geschichtlicher Zeugnisse nicht nachweisen.

Bei dem Darlehn der Städte mag es vielleicht darauf beruhen, dass ihre obligatorischen Verhältnisse später lediglich nach Peregrinenrecht beurteilt wurden, wo das pactum schon früher klagbar war. Bei der pecunia trajectitia mögen andere Gründe dafür entschieden haben, weil bei der Übernahme der Gefahr von Seiten des Gläubigers nicht die vollen Wirkungen der obligatorischen Numeration hervortraten. Die Ausnahme bei dem creditum der argentarii beruht nach der ganzen Tendenz der nov. 136 auf besonderer, gesetzlicher Begünstiung, also auf der Grundlage des Privilegs. Bei dem Fruchtdarlehn lässt sich aber aus l. 23 C. 4,32 nachweisen, das man hier in der älteren Zeit zunächst bei den strengen Grundsätzen der obligatorischen Numeration stehen geblieben ist. — Erst später, als die lex Aebutia (a. 200 a. C. n. den neuen Prozess einführte, verliess man in Veranlassung der Klagformeln diese strengen Grundsätze. Die incerta condemnatio der Klagformel wies den Richter an, zu kondemnieren: „quanti ea res est". Dieser unbestimmte Ausdruck gewährte dem Richter die prozessualische Freiheit, auch die durch blosses pactum vereinbarten Zinsen mit in das Urteil aufzunehmen.

Anders beim Gelddarlehn. Hier wurde das pactum nicht zugelassen. Dem stand aber nicht im Wege die Natur des Kontrakts, — diese hätte es ebenso gut zugelassen wie die der nicht minder strengen Darlehen anderer fungibilien, — sondern die der betr. Klage angewiesene Formel. Die Klage aus dem Gelddarlehn war die condictio certi. Bei dieser Klage wies die condemnatio den Richter an, entweder auf die in der

intentio der Klage angegebene Summe zu condemnieren oder freizusprechen: „si paret. N^{m} N^{m} A^{o} A^{o} centum dare oportere, N^{m} N^{m} A^{o} A^{o} centum dare condemna, si non paret „absolve". Diese Anweisung an den Richter entzog ihm jede Möglichkeit, auf ein plus, als in der intentio angeführt, zu erkennen. Bei dem Gelddarlehn konnte daher ein Anspruch auf Zinsen allein durch Stipulation begründet werden. Mit der Kontraktsklage konnte hier nur das Kapital ohne jede Akzession gefordert werden. Der Unterschied zwischen diesem Fall und dem Fall, wo das pactum einer Stipulation angehängt wurde, lag darin, dass hier der blosse Formfehler durch milde Interpretation verbessert wurde. Neben dem Darlehn war diese Behandlung unmöglich, da bei den Zinsen die Fiktion des Darlehns keinen Sinn gehabt hätte, ohne dasselbe aber die Klage aus dem pactum ohne allen Entstehungsgrund gewesen wäre; das hatte jedenfalls nur den Wert der naturalis obligatio, diesen allerdings, es sollte aber keine Klage begründen. Der Grund, weshalb beim Gelddarlehn Zinsen allein durch Stipulation klagbar begründet werden konnten, lag also nicht in der Natur des Kontrakts, sondern in der Formel der diesem Kontrakt ausschliesslich angewiesenen Klage, der condictio certi. Im Justinianischen Recht sind nun die Klagformeln verschwunden. Es war demnach ganz inkonsequent, diese Regel dennoch beizubehalten, sie hätte schon hier aufgegeben werden müssen.

Hieraus ersieht man dann ferner, dass die Ansichten einzelner Pandektisten z. B. Göschen p. 105 auf

Irrtum beruht, dass nämlich, wenn die Hauptschuld auf einem negotio stricti juris beruhe, auf die vertragsmässig bedungenen Zinsen nicht anders geklagt werden könne, als, wenn die Zinsverabredung in die Form der Stipulation eingekleidet sei, mit den obigen Ausnahmen. Nach dem Angeführten ist diese Ansicht dahin zu berichtigen, dass, wenn die Hauptschuld auf den strikten Kontrakten beruhte, bei denen condictio certi zur Anwendung kam, auf die vertragsmässig bedungenen Zinsen nicht anders geklagt werden konnte, als wenn die Zinsverabredung in die Form der Stipulation eingekleidet war. Bei allen anderen Kontrakten gestatte die condemnatio der zustehenden Klagformel, auch auf die durch pactum ausgemachten Zinsen zu erkennen. cfr. Karlowa II p. 600. Im gemeinen Recht wirkt jedes pactum ebenso vollständig, wie nur immer die Stipulation im alten römischen Recht wirken konnte, und daher ist denn bei uns jeder Zinsvertrag rechtsverbindlich und klagbar. An diese gemeinrechtliche Entwicklung knüpfte das BGB. an. Zwar versteht sich die Zinsenprästation auch fernerhin nicht von selbst, aber hinsichtlich der Form dieser Schuldbegründung huldigt das Gesetz grösster Freiheit. Begründet werden können rechtsgeschäftliehe Zinsen durch einseitiges Versprechen oder Vermächtnis, ferner durch Vertrag. § 246. Sogar stillschweigend kann eine bestimmte Zinsschuld statuiert werden. Treffen die Parteien eine Zinsabrede, ohne über den Zinsfuss konkrete Bestimmungen zu treffen, dann ist wegen Unbestimmtheit der Leistung an sich das ganze

Rechtsgeschäft nichtig.[1] Da greift nun die subsidiäre Bestimmung des § 246 Platz, es wird den Parteien ein Zinsfuss von 4 % unterstellt, nicht etwa gilt der sonst übliche Zinsfuss.

II. Allgemeine Rechtsregel.

1. Wegen Nichterfüllung einer Obligation.

a) Verzugszinsen.
   α) mit Mahnung.
   β) mora ex re.
b) Käufer.
c) Geschäftsführer mit oder ohne Auftrag.
d) Verwalter fremder Gelder, welcher dieselben pflichtwidrig liegen lässt.
e) Wer obligationswidrig Gelder im eigenen Nutzen verwendet.

Der zweite mögliche Entstehungsgrund nach der Grundeinteilung der Zinsen ist die allgemeine Rechtsregel, infolge welcher der Richter auf Zinsen erkennt. Die auf der Rechtsregel beruhenden Zinsen heissen gesetzliche, usurae legales, nicht zu verwechseln mit usurae legitimae, was gesetzlich erlaubte Zinsen, dem Masse nach, bedeutet. — Wegen Nichterfüllung oder nicht gehöriger Erfüllung einer Obligation muss dem Gläubiger unter Umständen sein zu beweisendes Interesse geleistet werden. Das ist ein feststehender

1) Matthiass I § 73 III, Endemann I § 122 II 2a Petrazycki II p. 293.

Rechtssatz. Wenn nun der Gegenstand der nicht oder nicht gehörig erfüllten Obligation in Geld besteht, so muss hier natürlich auch das Interesse geleistet werden. Dies Interesse soll nach allgemeiner Rechtsregel ohne Beweis in der Leistung landesüblicher Zinsen bestehen. Diese Rechtsregel gründet sich auf die erfahrungsmässige Beobachtung, dass im Allgemeinen Jedermann immer Gelegenheit hat, sein Geld zu landesüblichen Zinsen anzulegen. Nach Petrazycki (l. c. § 15) kommt es nicht so sehr auf die entgangene occasio foenerandi an, als vielmehr auf die entgangene Möglichkeit, über das Kapital überhaupt auf andere Weise frei verfügen, insbesondere seine Schulden bezahlen zu können. cfr. l. 3 § 4 D. de us. 22,1.

Die Zinsen sind hier also ein Äquivalent des Interesses des Gläubigers. Allerdings kann in einzelnen Fällen auch wohl eine höhere Entschädigung gefordert werden, dann bedarf es aber jedes Mal eines besonderen Beweises oder einer speziellen Gesetzesvorschrift. Für die landesüblichen Zinsen bedarf es aber keines Beweises, weil dieser durch obigen Erfahrungssatz überflüssig gemacht wird. Die gesetzlichen Zinsen können aber offenbar nur in den Fällen vorkommen, wo entweder die Obligation in einer Geldschuld oder doch in der Verpflichtung zur Nutzbarmachung einer Geldsumme besteht. Dies ist der wichtige Unterschied zwischen vertragsmässigen Zinsen, die bei fungibilien jeder Art, und Legalzinsen, die allein bei Geldschulden vorkommen. Hierin liegt aber nicht etwa ausgesprochen, dass dem, der z. B. Getreide zu fordern hat, die Leistung des Interesse für nicht oder nicht gehörige Erfüllung der

Obligation ganz versagt werden soll, es sei denn, dass dies vereinbart war. Er hat in diesem Fall nur nötig, das Interesse zu beweisen, während als Interesse bei einer Geldobligation ohne weiteren Beweis die landesüblichen Zinsen angenommen werden. Letzteres ist besonders gegenüber den Darlegungen Petrazycki's (l. c. § 20 ff.) scharf zu betonen. Das Kapital kann woraus immer bestehen, z. B. goldenen oder silbernen Sachen; wenn es aber nicht in specie aufzubewahren ist, sondern in umlaufendes Kapital umgesetzt oder als Rohmaterial z. B. für den Juwelier, verwandt werden kann, so können Legalzinsen hier recht wohl eintreten. Immer aber ist in solchen Fällen, wie oben ausgeführt, das jeweilige Interesse zu beweisen, was bei Geldschulden entfällt, da hier regelmässig landesübliche Zinsen als entgangenes Interesse präsumiert werden.

Die gesetzlichen Zinsen beruhen auf einer für alle Obligationen durchgreifenden Regel. Einige nehmen an, dass sie nur bei b. f. contractus gefordert werden können, also nur mit b. f. actiones. Diese Meinung gründet sich auf die Bestimmung, dass mit condictio indebiti lediglich das irrig gezahlte Geld gefordert werden könne, keine Zinsen, und hält dies für die Wirkung der condictio als solcher. Doch ist das nicht richtig, wie sich aus folgendem ergeben wird. Der Grund liegt darin, dass die Klage certi condictio war. — Wenn wegen Zahlung eines Indebitum aus einer Stipulation, einem Darlehn bares Geld eingeklagt wurde, geschah dies mit condictio certi. Bei dieser Klage wies die condemnatio der Formel (cfr. auch

oben) den Richter an, auf die in der intentio der Klage angeführte Summe zu verurteilen, und nur auf diese. Der judex hatte hier keine andere Wahl, als freizusprechen oder auf die Summe der intentio zu condemnieren. Erhöhte er aber die Condemnationssumme durch Zinsen, so musste er das Ganze aus eigenem Vermögen ersetzen. Gajus IV § 52: „alioquin litem suam facit". Wurde aber aus einer Stipulationssumme auch Geld eingeklagt, aber die Geldsumme nicht genau ausgesprochen, so geschah dies mit condictio incerti. Die Formel war: „si paret, reum fundum Sempronianum dare oportere, quanti ea res est, condemna, si non paret, absolve". Die condemnatio war hier incertae pecuniae; und es war kein Hindernis für den Richter, hier auf die gesetzlichen Zinsen, als enthalten in dem „quanti ea res est" zu condemnieren. Nicht also durch die Natur der condictio an sich wurde der Richter gehindert, auf die gesetzlichen Zinsen zu condemnieren, sondern allein durch die Natur der condictio certi.

Die praktisch höchst wichtige Regel der gesetzlichen Zinsen findet vorzüglich Anwendung auf den Fall, wo jemand auf erfolgte Interpellation mit Bezahlung einer Geldsumme, die er schuldet, säumig ist, wo er dem Berechtigten den Gebrauch seines Kapitals also widerrechtlich entzieht und jenem auf diese Weise Schaden zufügt. Der Gläubiger braucht bei der mora des Schuldners weder die Existenz, noch die Höhe des Schadens zu erweisen. Als Äquivalent seines Interesses fordert er hier die landesüblichen Zinsen, zu denen er sein Geld hätte anlegen können, und die überhaupt

den Marktwert des Geldes darstellen, Verzugszinsen.

In einigen Fällen werden auch Zinsen wegen Verzugs gefordert, aber die mora findet hier statt ex re. nicht durch Mahnung des Gläubigers. Hierher gehören die sogenannten Zinsprivilegien und noch einige besondere Fälle:

1. Der Fiskus bezieht von seinen Forderungen Zinsen vom Augenblick ihrer Fälligkeit l. 17 § 56, l. 43 D. 22, 1, l. 10 § 1 D. 39, 4, weil derjenige, welcher die fiskalische Forderung von Anfang der Fälligkeit nicht sofort befriedigt, in mora versetzt wird.

2. Von Vermächtnissen zu Gunsten frommer Zwecke müssen 6 Monate nach Insinuation des Testaments Zinsen entrichtet werden, nov. 131 c. 12, l. 46 C. de ep. 1, 3 (lex rest.), weil der Erbe nach Ablauf der Zeit in moram ex re gerät.

3. Der Ehemann, welcher mit der Herausgabe der dos 1 Jahr nach Auflösung der Ehe wartet — l. un § 7 C. de rei ux. act. 5, 13 —, da er nach Ablauf des Jahres in moram ex re kommt.

4. Umgekehrt zahlt auch derjenige Zinsen, welcher eine dos, die in einer Geldsumme besteht, versprochen hat, wenn er mit der Entrichtung dieser dos 2 Jahre zögert — l. 31, § 2 C. de J. D. 5, 12.

5. Auch für die Schuldner eines Minderjährigen, die nicht rechtzeitig Zahlung leisten, tritt ohne Interpellation mora ein, infolge deren er das debitum zu verzinsen schuldig ist. l. 3 C. in quibus causis in int. 2, 40: „in minorum persona re ipsa ex solo tempore

tardae pretii solutiones recepto jure moram fieri creditum est."

Die hier berührten Fälle werden von den meisten Neueren als Folge der mora ex re behandelt, so auch von Arndts l. cit. § 207, 3, Puchta § 269, Mommsen p. 127—129, Kniep I. p. 34 ff., II. p. 183 ff. Von Anderen werden sie dagegen als Fälle, die einzig und allein auf einem Rechtssatze beruhen, als wahre Fälle der gesetzlichen Zinspflicht angesehen. So von Windscheid § 278, Brinz p. 580, wogegen wieder Koch I., p. 117 bei Minderjährigen mora ex re, bei Fiskus Privileg annehmen will. Eine direkte Entscheidung lässt sich aber deshalb nicht treffen, weil die Quellen keinen genügenden Aufschluss hierüber geben. Nach ihnen ist Beides möglich.

Aber nicht nur im Falle der mora tritt die Verbindlichkeit zur Zahlung von gesetzlichen Zinsen ein, sondern grundsätzlich überall, wo das dem Gläubiger zu leistende Interesse in dem Entgange der landesüblichen Zinsen besteht. In den Verzugszinsen liegt nur der häufigste Fall der Anwendung, während dasselbe Prinzip bei vielen anderen Rechtsverhältnissen auch ohne mora zur Anwendung kommt. Es handelt sich in allen Fällen, wo gesetzliche Zinsen vorkommen, nur um den Ersatz eines Schadens, um die Erweiterung der Hauptschuld, um den Betrag des Interesses, das der Gläubiger an der Erfüllung der Obligation hat.

Hier kommen noch folgende Fälle in Betracht:

Der Käufer einer Sache muss, wenn kein bestimmter Zahlungstermin verabredet ist, das Kaufpretium vom Augenblick der Tradition an verzinsen, auch wenn er nicht

durch Interpellation in mora versetzt ist. Der Käufer entzieht dem Verkäufer sowohl den Gebrauch oder Nutzen der Sache, als auch die Geldsumme, den Preis für die Sache. Für diese Entziehung muss Ersatz geleistet werden. Dieser Ersatz soll in landesüblichen Zinsen bestehen. l. 13, §§ 20, 21 D. de a. e. v. 19, 1, l. 18, § 1 D. h. t., l. 2 C. h. t., l. 5 C. de a. e. v. 4, 49, l. 13 ibid.[1]

Wer fremde Gelder, die er zu verwalten hat, pflichtwidrig liegen lässt, ohne sie zum Vorteile desjenigen, dem sie gehören, zu benutzen, muss diese Gelder verzinsen, weil er sonst durch seine Nachlässigkeit dem Anderen Schaden zufügen würde. Dies findet Anwendung auf den Mandatar, neg. gestor, Vormund, Verwalter öffentlicher Gelder. l. 7, § 17 de us. 22, 1, l. 12, § 10 D. mand. 17, 1, l. 13, § 1 eod., l. 19, § 4 D. de neg. gest. 3, 5, l. 31, § 3 D. eod., l, 7, §§ 3, 11, l. 15D. de adm. et per tut. 26, 7 etc. Göschen p. 108.

Wer fremde Angelegenheiten verwaltet und auf deren Betrieb aus seinen eigenen Mitteln Geld verwendet, kann verlangen, dass ihm diese Gelder verzinst werden. Der Grund dafür ist der: Der dominus negotii ist verpflichtet, den mandatarius etc. zur Ausführung des übernommenen Geschäfts in den Stand zu setzen, ihm zu diesem Behufe Geld vorzustrecken. Tut der Prinzipal dies nicht, so dass der Mandatar sein eigenes Geld auf die Ausführung des übernommenen Geschäfts verwendet, so entzieht der Prinzipal jedenfalls dem Mandatar den Gebrauch des verwendeten Geldes und fügt ihm auf

1) Donellus t. VIII p. 367.

diese Weise Schaden zu. Der Prinzipal muss diesen Schaden ersetzen. Dieser Schaden braucht nicht weiter bewiesen zu werden, indem bei Geldsummen ohne weitere Schätzung übliche Zinsen als Ersatz angenommen werden, vorausgesetzt, dass kein höheres Interesse nachgewiesen wird. Gleiches gilt bezüglich der Verwendungszinsen, d. h. Zinsen des Geldwertes von den seitens des Beauftragten in natura gelieferten Sachen, Rohprodukten, Saatkorn etc. Nach Petrazycki (l. cit. § 16) soll das Zinsenmass immer erst in jedem konkreten Falle ermittelt werden, jene Zinsen sollen dem Verwendenden ersetzt werden, „welche ihm in Folge der Verwendung „absunt."" — cfr. l. 12, § 9 D. mand. 17, 1. l. 19, § 4 D. de neg. gest. III., 5 contra quoque l. 7, §§ 11, 3. l. 15 D. de adm. et p. tut. 26, 7.

Aber auch der socius kann, was er aus seinen besonderen Mitteln auf die gemeinschaftliche Angelegenheit verwandt hat, mit Zinsen ersetzt verlangen. l. 67, § 2 D. pro socio. 17, 2. l. 52, § 10 D. eod.

Auch der, welcher ein Mehreren gemeinschaftlich gehörendes Haus auf seine Kosten reparieren lässt, kann binnen 4 Monaten Ersatz der Kosten mit Zinsen verlangen. l. 4 C. de aed. priv. 8, 10.

Wer fremde Gelder, deren Aufbewahrung oder Verwaltung ihm anvertraut ist, obligationswidrig in seinem eigenen Nutzen verwendet, ist ebenfalls verpflichtet, Zinsen zu zahlen: fingierte Zinsen. Dies gilt aber auch für den depositarius, desgleichen für den socius, der Sozietätsgelder in seinem spezielleu Nutzen verwendet, endlich auch für den Pfandgläubiger, der das Pfand verkauft und nun den Überschuss des Kaufgeldes über

den Betrag der Schuld in seinem Nutzen verwendet. Bei dem neg. gestor und tutor tritt im Falle deliktischer in usus conversio zu den ortsüblichen usurae als poena eine Ergänzung bis zu usurae maximae, also im klassischen Rechte 12 Prozent, im Justinianischen 6 Prozent. — l. 1, § 1, D. de us. 22, 1, l. 6, § 1, D. de pign. act. 13, 7, l. 7, § 4, D. de adm. et p. 26, 7, l. 37 D. de neg. gest. 3, 5 etc.

Die Zinspflicht kann ferner o h n e Rücksicht auf ein vorhandenes obligatorisches Verhältnis durch eine an sich unerlaubte Handlung, Delikt, entstehen (durch Diebstahl oder Gewalt). — l. 38 § 4—6 D. de us. 22,1. Hierher gehört besonders der Fall, wo sich Jemand durch furtum seu vim in den Besitz einer Geldsumme gesetzt hatte. Die Pflicht zum Ersatz ruht hier in einem an sich unerlaubten Verhalten, während sie in den anderen Fällen in der Verletzung eines Obligationsverhältnisses zu finden war.

Es gibt endlich Zinsen, welche einzig und allein auf einem Rechtssatze beruhen. Dahin gehören nach römischem Rechte, um von den sog. Zinsprivilegien abzusehen, die wohl aus der mora ex re zu erklären sind, nämlich des Fiscus, der piae causae und der Minderjährigen, die Prozess- und Judikatzinsen; denn beiderlei Zinsen laufen ohne die Voraussetzungen der mora kraft gesetzlicher Vorschrift. —

Die Prozesszinsen sind Zinsen, die als Früchte einer Geldschuld ohne die Bedingungen der mora während des Laufes des Prozesses von der Litiscontestation an gefordert werden können.

Die Prozesszinsen bilden einen Kontroversgegenstand der Schriftsteller, von denen einige sogar die Frage, ob sie überhaupt gefordert werden können, verneinen, also die Existenz der Prozesszinsen im Prinzip bestreiten. Doch die meisten neueren Schriftsteller haben obige Frage ohne Unterschied zwischen strengen und freien Klagen bejaht. Denn: es steht fest, dass der verurteilte Beklagte, der eine fremde Sache unberechtigt benutzt hat, die Sache und von der litis contestatio an alle Früchte ohne Unterschied der freien und strengen Klagen erstatten muss. — Zinsen sind aber, wie wir oben gesehen haben, eine Art von Früchten. Hieraus folgt, dass derjenige Beklagte, welcher fremdes Geld benutzt hat. dies Geld mit allen Zinsen von der litis contestatio an ohne Unterschied der strengen und freien Klagen herausgeben muss. Diese Zinsen sind aber verschieden von den Verzugszinsen, denn die Litiscontestation erzeugt keine mora. Dies sind eben die Prozesszinsen, die aus der allgemeinen Rechtsregel entspringen, nach welcher die Entschädigung für jede widerrechtlich entbehrte Summe in Form der Zahlung der den Marktwert des Geldes darstellenden Zinsen verlangt werden kann, ebenso wie die Verzugszinsen. Viele unterscheiden aber diese Prozesszinsen gar nicht, indem sie davon ausgehen, dass die Zinsforderung nur entweder durch Vertrag oder Eintritt der mora entstehen könne. Sie sind aber von den Verzugszinsen zu sondern und verhalten sich zu diesen folgendermassen: Sind schon vor dem Prozessbeginn Verzugszinsen begründet, so laufen diese während des Prozesses fort. Daher

können Prozesszinsen nur dann in Frage kommen, wenn eine mora der Beklagten nicht vorhanden ist, oder bei vorhandener mora dennoch keine Verzugszinsen gefordert werden können. Der Mangel der mora kann seinen Grund in der Illiquidität oder Zweifelhaftigkeit der Forderung, in der Unterlassung der Mahnung, oder darin haben, dass die Mahnung nicht für einen bestimmten Zeitpunkt bewiesen werden kann. In diesen Fällen können Prozesszinsen gefordert werden. Die Prozesszinsen können aber nur verlangt werden, wenn der Rechtsstreit Geld zum Gegenstande hat. —

Es ist behauptet worden, dass Prozesszinsen nur bei freien, nicht auch bei strengen Klagen gefordert werden können. Man stützt sich dabei auf die Regel: Mit condictio indebiti kann lediglich das Kapital, nicht auch die Zinssumme gefordert werden, — l. 1 § 1 C. de cond. indebiti 4,5 „usuras autem eius summae praestari tibi frustra desideras. actione enim condictionis ea sola quantitas repetitur, quae indebita soluta est.“ — In obiger Verneinung liegt dreierlei: es können keine Zinsen verlangt werden von der irrigen Zahlung an, von der mora an, von der Litiscontestation an, was uns hier besonders angeht. Man leitete dies daraus ab, dass die Klage eine condictio sei und fand darin einen Ausfluss der Regel, dass bei allen Kondiktionen keine Zinsen gefordert werden. Dass dies Letztere aber nur bei der condictio certi, weil hierbei die condemnatio der Formel den Richter anwies, einzig und allein auf die in der intentio angeführte Summe zu verurteilen, alioquin litem suam facit, haben wir oben bereits dargetan. War eine condictio incerti begründet, so war

infolge der Fassung der Klagformel — „quanti ea res est, actori reum dare, condemna“ — kein Hindernis für den Richter vorhanden, auch auf Prozesszinsen zu erkennen. — Hiernach konnte letztere auch bei strengen Klagen, nur mit Ausnahme der condictio certi, Anwendung finden. —

Wenn die Frage aufgeworfen wird, ob die Prozesszinsen bloss bei liquiden, oder auch bei illiquiden eingeklagten Geldsummen vorkommen, so müssen wir antworten, dass ein solcher Unterschied gar nicht gemacht werden dürfe, sondern dass bei beiden Prozesszinsen gezahlt werden. Hiermit erleidet der Beklagte kein Unrecht da ja diese ganze Zinszahlung auf der Voraussetzung beruht, dass das Geld keinen Augenblick unbenützt liegen bleiben, sondern stets einträglich gemacht werden soll. Wenn jener Unterschied zugelassen würde, so würde es dem Beklagten niemals schwer fallen, unabhängig von der Bestreitung an der Höhe der Zinsen einen Zweifel zu erregen und so das ganze Prinzip der Prozesszinsen in der Anwendung zu vereiteln. — Was die usurae rei judicatae betrifft, so hatte es hiermit folgende Bewandtnis. Wenn Jemand rechtskräftig zur Zahlung einer Summe Geldes verurteilt war, so liefen während der Frist, die dem verurteilten Beklagten zur Herbeischaffung von Geldmitteln nachgelassen war, — nach den XII Tafeln 30 Tage, — nach Justinian 4 Monate — Exekutionsfrist, tempus indicati — gar keine Zinsen, wenn auch die Schuld, derentwegen Jener verurteilt worden, eine verzinsliche war. — l. 1 ff. C. de us. rei indic. 744. Sobald aber jene Frist ohne Zahlungsleistung abgelaufen war,

entstanden ohne Mahnung neue Zinsen, die stets 12 % — centesimae usurae -- jedoch nur von der früheren Kapitalschuld, nicht von früheren Zinsen, betrugen. Dies sind die usurae rei indicatae.[1] —

Von der Regel, nach welcher für den entzogenen Gebrauch eine Qualität von Fungibilien Entschädigung geleistet werden muss, giebt es einige Ausnahmen:

a) Der Schenker soll keine Verzugszinsen geben, wohl aber Prozesszinsen. Dies sei summae aequitatis. Als Hauptgrund gibt Modestinus — l. 22 D. de don. 39,5 — an, das dieser Kontrakt nicht zu den b. f. contractus gerechnet wird. Was die Giltigkeit dieses Satzes für das gemeine Recht betrifft, so besteht hier eine Kontroverse, indem sie Einige für dasselbe ebenfalls behaupten, Andere dagegen, weil der Grund dieser Ausnahme, der Unterschied zwischen b. f. contractus und stricti juris c., weggefallen sei, hier usurae ex mora für rechtlich begründet halten. Koch, p. 118.

b. Der Fiskus zahlt usurae legales nur als successor eines privatus: „Fiscus ex suis cont. usuras non dat, sed ipse accipit, quum autem in locum privati successit, etiam dare solet". Dies ist nicht auf Konventionalzinsen, sondern auf die gesetzlichen zu beziehen.

c. Von schuldigen Strafgeldern können keine Zinsen gefordert werden. l. ult. D. de. mag. conv. 27,8. l. 1 C. de fisc. us. 10,8.

Das neue BGB. macht von den gesetzlichen Zinsen sehr weitgehenden Gebrauch. Es hat den oben erwähnten Gedanken rezipiert, dass ein Kapital immer

1) cfr. Windscheid I § 129, Dernburg Pand. I § 162 No. 8.

fähig sei, übliche Zinsen zu gewähren, dass sonach die Tatsache der Vorenthaltung des Kapitals genügen müsse, dem Gläubiger den Anspruch auf Zinsen zuzusprechen. So spricht das Gesetz dem Gläubiger in den anzuführenden Fällen 4 % zu, gleichviel ob derselbe im gegebenen Falle einen positiven Schaden nachweisen kann oder nicht, oder ob den Schuldner ein Verschulden an der Verzögerung trifft. Das Gesetz geht aber einen Schritt weiter. Interessant ist hier der Umschwung der Anschauungen. Im älteren Rechte begegnet uns ein gesetzliches Zins m a x i m u m, im neuen bürgerlichen Rechte ein gesetzliches Zins m i n i m u m. Der Gläubiger kann jederzeit über den gesetzlichen Satz von 4 % hinausgehen, wenn er nachweist, dass omne quod interest eius rem habere, dass sein Interesse an dem rechtzeitigen Genuss mit 4 % nicht erschöpft ist. cfr. z. B. 288, 289. Die Geltendmachung eines höheren Interesses wird unstreitig auch statthaft sein, wenn der temporär niedrige Zinsfuss, den der Gesetzgeber dem § 246 zugrunde legte, später steigen sollte.[1]

Gesetzliche Zinsen hat nach § 256 derjenige zu leisten, welcher Aufwendungen eines Andern auf einen Gegenstand zu ersetzen hat, und zwar von der Aufwendungssumme und vom Zeitpunkte der Aufwendung an. Wofern aber der Ersatzberechtigte selbst die Früchte und Nutzungen des Gegenstandes gezogen hat, tritt wegen Fortfalles des Grundes auch keine Verzinsung ein, z. B. wenn der Niessbraucher Verwendungen auf die Sache macht, zu denen er nicht verpflichtet

1) Dernburg II p. 156, Staub HGB. II, p. 1099.

ist, § 1049. Ähnlich § 2125. Hat der Ersatzpflichtige nur jene Summe zu ersetzen, um welchen der Wert des betr. Objektes vermehrt wurde, so tritt die Verzinsungspflicht auch nur hinsichtlich dieses Betrages auf, z. B. der Wiederverkäufer § 500 hinsichtlich der auf den gekauften Gegenstand vor dem Wiederkaufe gemachten Verwendungen. Ebenso Besitzer § 996, Erbschaftskäufer § 2381 II.

Gesetzliche Zinsen hat im Falle des Rücktrittes nach § 347 der Verkäufer von der Geldsumme von der Zeit des Empfanges an zu leisten. Die Kontrahenten sollen wieder möglichst auf den Stand gebracht werden, der vor Abschluss des Geschäftes bestand. Nach Anschauung des Gesetzgebers nun hätte der Käufer immer übliche Zinsen von der geleisteten Kaufsumme ziehen können.[1]

Anknüpfend an die der geschilderten analogen römischen Regel zugrunde liegende Anschauung verpflichtet das Gesetz § 452 den Käufer zur Verzinsung des Kaufpreises vom Momente der Übergabe des gekauften Gegenstandes mit allen Nutzungen, sofern nicht Stundung des Kaufpreises vereinbart ist. Ob nun der Käufer tatsächlich Nutzungen gezogen hat oder nicht, ändert an der Verzinsungspflicht nichts. Es genügt, dass ihm das Nutzungsrecht übertragen ist oder zugestanden hat. Bei Stundung des Kaufpreises aber gilt der fehlende Zins beim Kaufpreise schon in Anrechnung gebracht. Selbstverständlich beginnen mit Ablauf

1) Crome II, § 174 z. 4, 5; Abt. 2. § 186; Matthiass I, § 90 III; Planck II, p. 128.

der Stundung die Zinsen wieder zu laufen; es fehlt hier jede ratio, mit Planck (II., p. 241) den Zinsenlauf noch weiter zu hemmen. Die Frage des Verzuges scheidet überhaupt bei den gesetzlichen Zinsen nach § 452 gänzlich aus.[1]

Eine strengere Regel gilt nach HGB. § 353 für Forderungen aus beiderseitigen Handelsgeschäften. Hier können vom Tage der Fälligkeit ab Zinsen gefordert werden, selbst bei nachträglich gewährter Stundung laufen die Zinsen fort, wenngleich hier in praxi häufig eine Unterbrechung des Zinsenlaufes angenommen wird. Der Zinsfuss ist 5 %.[2] Bei Verzug des Gläubigers, bei Hinterlegung, treten auch für den Handelsverkehr die Vorschriften des BGB. in Kraft (§§ 301, 372, 379).

Wegen Gleichheit des Grundes gilt nach § 641 II. auch für den Werkvertrag die Regel, dass der Besteller die in Geld bestehende Vergütung von der Abnahme ab, oder wo solche ausgeschlossen ist, von der Vollendung ab, zu verzinsen hat.[3]

Getreu kopiert finden sich ferner jene römischen Rechtsregeln, welche die Verzinsung von pflichtwidrig in eigenem Nutzen verwendeter Beträge vorschreiben. So hat nach § 668 der Beauftragte Geld, das er dem Auftraggeber herauszugeben oder für ihn zu verwenden hat, von der Zeit der Verwendung an zu verzinsen. Entscheidend ist das Moment der Verwendung, der objektive Tatbestand. Die Zinspflicht wird nicht alte-

1) cfr. Crome II § 215 z. 1; Dernburg II Abt. 2. § 176; Abw. Cosack I § 130 II; Matthiass I § 108 I.

2) cfr. Staub, Kommentar II, p. 1102 ff.; Cosack, Lehrb. v. Handelsr. § 26, IV.

3) Cosack I § 148 III; Matthias I § 123 I; Planck II p. 381.

riert durch bona fides des Beauftragten, noch dadurch, dass im gegebenen Falle dem Verwender kein Vorteil erwuchs, kein Vorteil erwachsen konnte oder dem Auftraggeber kein Schaden entstanden ist. Der Satz von 4 % ist hier wiederum das Minimum, was der Auftraggeber beanspruchen darf, unbenommen ist ihm, ein weitergehendes Interesse zu urgieren, wofern ein solches nachweisbar und nach den allgemeinen Regeln erzwingbar ist.[1]

Die hier entwickelten Normen finden sinngemässe Anwendung, wenn jemand infolge eines Dienst- oder Werkvertrages fremde Geschäfte besorgt, § 675, ferner wenn jemand ohne Auftrag oder besondere Berechtigung fremde Geschäfte besorgt, § 681, nicht minder, wenn der Verwahrer hinterlegtes Geld, § 698, der Vormund oder Pfleger Mündelgelder für sich verwenden, §§ 1834, 1915. Wird jemand auf Kosten eines Anderen ohne rechtfertigenden Grund bereichert, so ist die Rechtslage dieselbe, wie in den eben berührten Fällen. Der Empfänger hat etwa empfangene Zinsen, wofern es sich um eine Geldschuld handelt, herauszugeben. Dann hat er selbst die Summe zu verzinsen von der Zeit an, wo die Grundlosigkeit der erhaltenen Leistung zu Tage tritt. Handelt es sich um eine Leistung gegen Gesetz oder gute Sitte, so beginnt der Zinsenlauf immer vom Empfange an. §§ 819, 820 II.[2]

1) cfr. Dernburg II. Abt. 2 § 296 in f.; Matthiass I, § 125, IV; Oertmann p. 401; Schollmeyer § 8.

2) cfr. Collatz, Ungerechtfertigte Vermögensverschiebung, 1899; Stieve, der Gegenstand des Bereicherungsanspruchs 1899; Klingmüller, der Begriff des Rechtsgrundes 1901, p. 87 ff.; Cosack I, § 168; Crome II, § 323; Matthiass I, § 141 II, Planck II, p. 595 ff.

Gleicherweise tritt nach § 849 eine Verpflichtung zur Zahlung gesetzlicher Zinsen auf, wenn wegen Entziehung einer Sache bezw. Beschädigung einer Sache der Wert oder die Wertminderung zu ersetzen ist.

Eine hervorragende Stelle unter den gesetzlichen Zinsen nehmen die Verzugszinsen ein. Sie entspringen der Anschauung, dass der Schuldner, der eine Geldleistung nicht rechtzeitig ausführt, den Gläubiger regelmässig um die üblichen Zinsen benachteiligt, da nach der Fiktion (cfr. oben) ein Kapital immer Zinsen bringen kann. So lässt das Gesetz den in Verzug befindlichen Schuldner immer den festen Zinssatz von 4 % entrichten, § 288. Mit diesem Satze ist jedoch der Schaden des Gläubigers infolge des Verzuges in vielen Fällen nicht wett gemacht. „Quanti interest, moram factam non esse", hat er kurzweg zu fordern. Dem entspricht das Gesetz, indem es auch hier einen über 4 v. H. gehenden Schadensanspruch anerkennt, wofern er nachgewiesen wird. Jedoch kennt das Gesetz Ausnahmen. Den Schenker treffen keine Verzugszinsen, § 522; ebenso sollen keine Zinsen gefordert werden können, wenn die Schuld, wegen welcher Verzug eingetreten ist, selbst eine Zinsschuld ist, § 289. Gleichgiltig ist es in letzterem Falle, ob gesetzliche oder rechtsgeschäftliche Zinsen in Frage stehen.

Einen Spezialfall behandelt noch § 290. Ist nämlich der Schuldner zum Ersatze des Wertes eines Gegenstandes verpflichtet, der während des Verzugs untergegangen ist oder aus einem während des Verzugs eingetretenen Grunde nicht herausgegeben werden

kann, so können Zinsen von dem Zeitpunkte an verlangt werden, welcher der Wertbestimmung zu Grunde gelegt ist.[1]

Endlich gehören noch hierhin die Prozesszinsen. Nach § 291 ist eine Geldschuld vom Eintritte der Rechtshängigkeit, vom Prozessbeginne an zu verzinsen, Nur wenn eine Schuld später fällig wird, tritt Verzinsung erst vom Fälligkeitstage ab ein. Bei Annahmeverzug des Gläubigers erlischt ebenso die Verpflichtung des Schuldners, nicht minder, wenn die Schuld in Zinsen besteht, §§ 301, 289. Aus einem anderen Rechtsgrunde zu zahlende, über den gesetzlichen Zinssatz hinausgehende Zinsen sind auch bei der Rechtshängigkeit fortzuentrichten.

Von einschneidender Bedeutung für die behandelte Materie sind noch einige positive Bestimmungen des Gesetzes über Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung vom 24. März 1897. Der Ersteher hat vom Tage des Zuschlages an das Bargebot zu verzinsen, weil von da an auch die Nutzungen des Grundstücks auf ihn übergehen, § 49. Die Zinsenprästation erstreckt sich bis zur Zahlung, selbst in den Fällen, in welchen der Verteilungstermin ohne Schuld des Erstehers hinausgezogen wird. Mit der gehörig erfolgten Hinterlegung erlischt die Zinsenpflicht, § 378 BGB.

Ist eine bei der Fesstellung des geringsten Gebotes berücksichtigte Hypothek, Grund- oder Rentenschuld

1) cfr. Lehmann, Die Ausweitung der debitorischen Verzugsfolge 1891; Weyl, Arch. f. bürg. Recht Bd. 14 p. 117 ff.; Stammler, p. 140 ff; Cosack, § 105; Crome, § 161; Dernburg, § 72; Matthiass I, § 80; Planck II, p. 66 f.

nachträglich als nicht existent befunden, so hat der Ersteher den dafür zu entrichtenden Betrag nur nach Massgabe der ursprünglich angenommenen Post zu verzinsen. Ein Gleiches trifft zu, wenn eine Post nachträglich ausfällt, weil sie als Teil einer Korrealhypothek mit dieser erlischt, oder weil die rechtliche Basis der fraglichen Post durch Eintritt oder Ausfall einer Bedingung weggefallen ist, cfr. § 50. Der Ersteher — das ist die ratio legis — soll durch solche Zufälle nicht geschädigt werden, was aber zuträfe, wenn er stets Legalzinsen von 4 % prästieren müsste, während er eine unverzinsliche oder 3 %ige etc. Post übernommen zu haben wähnte.

III. Ersitzung des Zinsrechtes?

Von einigen Schriftstellern ist die unrichtige Ansicht vertreten worden, dass Entstehung der Zinsen durch Verjährung eintreten könne. Man behauptet, wenn Jemand lange Zeit hindurch Zinsen gezahlt habe, so liege darin ein eigentümlicher Verpflichtungsgrund zu fernerer Zinszahlung. Einige setzen die Zeit auf 10 Jahre fest, einige lassen die Länge der Zeit unbestimmt. Diese Ansicht stützt sich auf l. 6 pr. D. h. t. 22,1: „quum de in rem verso cum herede patris vel domini ageretur et usurarum quaestio moveretur, Imperator Antoninus, ideo solvendas usuras indicavit, quod eas ipse dominus vel pater longo tempore praestitisset". Hier ist also von einem Falle die Rede, wo gegen den Erben geklagt und von diesem Zinsen gefordert werden. Es wurde dahin entschieden, der Erbe sei schuldig, Zinsen zu zahlen, weil der Vater

lange Zeit hindurch Zinsen gezahlt habe. Im römischen Recht kommt nirgends eine Spur von einem Erwerb eines obligatorischen Rechts durch Verjährung vor. Auch nötigt uns die angeführte Stelle nicht, das Gegenteil anzunehmen. Vielmehr wird in der Stelle weiter Nichts gesagt, als: die vom Vater längere Zeit hindurch wiederholte Zinszahlung begründet eine Beweisvermutung der Zinsverbindlichkeit.[1] Diese ganze Frage konnte mithin nur ventiliert werden infolge Missverständnisses der lex 6 D. h. t. und Ausserachtlassung des Umstandes, dass dem römischen Recht, wie das betr. Institut überhaupt, so auch der Besitz eines Rechtes auf Zinsen fremd ist, noch weniger also Verjährung eintreten konnte. Für das Gebiet des BGB. hat der Fall der zitierten lex nur insoweit Bedeutung, als er Anlass bietet zur Prüfung der Frage, ob in einer länger fortgesetzten Zinszahlung eine gültige Zinsabrede zu sehen ist nach den allgemeinen Grundsätzen.[2] In der längere Zeit erfolgten faktischen Zinsenprästation liegt niemals eine Begründung der Kapital- oder Zinsschuld. Nach Lage der Umstände k a n n aber daraus eine tatsächliche Vermutung für den rechtlichen Bestand einer Kapitalschuld bezw. einer Zinsverbindlichkeit hergeleitet werden. Hat ein Gläubiger längere Zeit unwidersprochen geringere Zinsen als die vertraglich bedungenen angenommenen, so k a n n der Richter einen Zinserlass, eine Zinsermässigung vermuten.[1]

1) Sehr gut Cujarius t. 9 e. 229.

2) cfr. Ehrlich, die stillschweig. Willenserklärung 1893; Fritze idem. Arch. f. Z. R. Bd. 14 p. 181; Monich Willenserklärung und Rechtsgeschäft 1900.

3) cfr. Crome II § 149 No. 10; Matthiass I § 79.

C. Stellung der Zinsen zum Kapital in materieller und formeller Beziehung.

Die Zinsobligation entlehnt materiell ihre causa der Hauptobligation, fällt daher zusammen, wenn die Kapitalsforderung entweder garnicht zur Existenz kommt, oder nach der Entstehung später wieder fortfällt.

Dieser Satz wird in dieser Allgemeinheit zwar nicht im römischen Recht ausgesprochen. Dass er den römischen Juristen aber geläufig gewesen, lässt sich aus folgenden Einzelanwendungen, die sich in den Schriften derselben finden und nur unter der Voraussetzung der Allgemeingültigkeit jenes Grundsatzes erklärt werden können, mit Sicherheit schliessen:

1. l. 26 § 2 D. de. cond. ind. 12,6. Ist das Darlehnskapital nicht an den Schuldner ausgezahlt worden, der sich zur Zinszahlung verbindlich gemacht hat, so unterliegen die gezahlten Zinsen der condictio indebiti.

2. Der Zinsenlauf wird durch Bezahlung der Hauptschuld unterbrochen. Dies beweist die Analogie der Deposition, wo dieser Fall eintritt. l. 7 D. de. us.

22,1: Ein Schuldner hat seinem Gläubiger das schuldige Geld angeboten und es, da dieser die Annahme verweigert, versiegelt und deponiert. Von dem Tage der Deposition an wird auf die Zinsen keine Rücksicht genommen. — Dass die später gezahlten Zinsen der condictio indebiti unterlägen, wurde durch eine Verordnung des Philippus entschieden.

3. Wird eine Darlehnsforderung, der eine Zinsstipulation beigefügt ist, durch Novationsstipulation in eine neue Obligation verwandelt, so erlischt mit Eintritt der Novation auch die Zinsstipulation. l. 18 l. 27 D. de. nov. et deleg. 46,2. Es lässt sich auch im Grunde nicht anders danken, als dass mit dem gänzlichen Aufhören der Kapitalforderung auch die Existenz der Zinsforderung vernichtet werden musste. Denn die Zinsstipulation gilt nach der Ansicht der Römer als Zuwachs des Kapitals, der durch den Gebrauch des letzteren, oder wenigstens die Möglichkeit desselben vermittelt wird. Im Übrigen kann die Zinsobligation nach Aussen hin formell zur Hauptobligation in verschiedenen Verhältnissen stehen, eine selbständige Existenz haben oder nicht.

1. Sie kann der Hauptobligation gegenüber eine abgesonderte Existenz haben. Dies ist der Fall namentlich bei den stipulierten Zinsen. Hier konsumierte die Anstellung der Klage auf das Kapital die Zinsforderung nicht. Wir haben oben gesehen, dass hier stets mit einer condictio certi auf das Kapital, mit condictio incerti auf Zinsen geklagt wurde. Wenn die Hauptobligation ein bonae fidei contr. war,

entstanden gleichfalls zwei ganz verschiedene Klagen. Hier wurde natürlich durch Anstellung der Klage auf die Hauptschuld die ganz verschiedene Klage auf Zinsen nicht consumiert d. h. die Zinsforderung war durch die Kapitalklage gar nicht vor das judicium gebracht.

2. Die Zinsobligation konnte keine abgesonderte Existenz haben, sondern mit der Hauptobligation eine Einheit bilden und nur eine Erweiterung derselben sein. Hier konsumiert die Klage auf die Hauptschuld, wenn sie erhoben wird, die Klage auf die Zinsen. Diese Zinsen haben keinen selbständigen Rechtsgrund, wie die durch ein p a c t u m neben b. f. negotiis bedungenen, oder sie beruhen nicht auf einer eigentlichen Obligation, wie die Prozess- und Verzugszinsen. Bei den gesetzlichen Zinsen ist sogar die Hauptobligation nicht blos die negative Voraussetzung, d. h. die Hauptverbindlichkeit darf nicht fehlen, wenn die Zinsverbindlichkeit entstehen soll, sondern sie ist das positiv Erzeugende, die Zinsverbindlichkeit entsteht aus der Hauptverbindlichkeit durch den blossen Ablauf der Zeit, oder doch auf Grund von Tatsachen, welche an und für sich Erzeugungsgründe von Obligationen sind. Dies Verhältnis drücken die römischen Juristen aus, indem sie sagen, die Zinsen sind nicht in obligatione, sed officio iudicis praestantur (l. 49 § 1 D. de. a. e. v. 19,1 d. h., dass Zinsen infolge der Hauptklage, ohne Gegenstand der formula zu sein, zuzuerkennen seien, als enthalten in dem „quanti ea res est“, dass also keine eigene Klage gegeben werde.

Alle rechtlichen Bestimmtheiten der Hauptschuld ergreifen hier ohne Weiteres auch die Zinsobligation. So ist im Zweifel von demjenigen, welcher für eine Kapitalschuld ein Pfand bestellt, im Zweifel anzunehmen, dass er dasselbe Pfandrecht auch für die Zinsen habe bestellen wollen.[1]

So haftet ferner der Bürge, wenn die Hauptschuld einen Zuwachs durch Verzugszinsen erhält, auch dafür, obwohl Madai, Mora p. 419 ff. den Bürgen nur dafür haften lässt, wenn er ausdrücklich erklärt habe, dass er sich für das gesamte Schuldverhältnis verbürgen wolle.

Eine andere Folge des Verhältnisses, in welchem diese Zinsen zum Kapital stehen, ist nach den Quellen die, dass der Gläubiger, wenn er das Kapital ohne Vorbehalt annimmt, keine Zinsen mehr nachfordern kann. Nach Windscheid II, § 259 hat ein einseitiger Vorbehalt des Gläubigers diese Kraft. Das ist aber nicht quellenmässig und auch besonders mit Rücksicht auf den Schuldner unbedingt zu verwerfen.[2]

Es ist einfach Folge ihrer akzessorischen Natur, dass Zinsen mit Tilgung der Hauptschuld erlöschen und muss es unerfindlich erscheinen, wie Windscheid im diametralem Gegensatz hierzu einem einseitigen Vorbehalte diese Kraft zusprechen kann. Die Worte „ohne Vorbehalt" können mithin nur die Bedeutung haben: „ohne einverständlichen Vorbehalt, ohne Verabredung zwischen creditor und debitor": scilicet bezüglich der

1) Windscheid I 126, 5. Dernburg Pand. I § 275.

1) cfr. Carus d. Klagbark. gesetzl. Zinsen, Ruhstrat Archiv für ziv. Praxis Bd. 65 n. 9, Petrazycki l. c. § 22; Dernburg Pand. II § 29 II.

rückständigen Zinsen. Bei Weigerung des Schuldners blieb dem Gläubiger nur die Zurückweisung des Kapitals ohne die Zinsen. Noch weiter geht Dernburg, Pand., loc. cit. der, statt auf innere Gründe, es lediglich auf eine historische Zufälligkeit zurückführt, dass in Rom gesetzl. Zinsen nur durch das richterliche officium bei Gelegenheit der Hauptklage zugesprochen wurden. Diesem Entwickelungsstadium seien die gesetzlichen Zinsen späterhin entwachsen. Allgemeiner Grundsatz sei geworden, dass jedes Recht den Schutz der Klage habe. Besondere Gründe, die für gesetzliche Zinsen eine Ausnahme statuiren würden, seien nicht nachweissbar. Pand. II § 29. —

Die Praxis, besonders Reichsoberhandelsgericht Bd. 9 p. 230 ff. und Reichsgericht Bd. 1 p. 350 ff. Bd. 42 p. 121 hat die in den Quellen vertretene Auffassung verlassen und zweckmässig die selbständige Klagbarkeit aller Zinsen anerkannt. cfr. auch EG. zur ZPO. § 14 Nr. 5.

Mit dem neuen b. R. ist auch diese Kontroverse ausgeschaltet. Ausnahmsweise kann in einer vorbehaltlosen Annahme des Kapitals ein Verzicht auf die fälligen Zinsen gesehen werden. Bei stattgefundener förmlicher Entlastung des Schuldners seitens des Gläubigers kann an letzteren nach § 363 die Beweislast herantreten.[1]

Aus der Akzessorietät ergiebt sich ferner, dass mit der Hauptforderung auch die Zinsforderung fortfällt und zwar vom Moment des Erlöschens jener, z. B. auch bei der Kompensation. Einmal verfallene Zinsen aber sieht das BGB. als selbständige Schuld an, jedoch

1) cfr. Crome II, § 149 No. 42.

wieder mit der Ausnahme, dass mit der Verjährung der Hauptschuld auch die Zinsschuld verjähren soll. § 224.

Wie nun gestaltet sich nach BGB. die Lage, wenn ein Schuldner rückständige Zinsen leistet ohne das fällige Kapital? Kann der Gläubiger die Zinszahlung zurückweisen? Die Frage wird bejaht von Cosack I § 89 Z. 2, verneint von Dernburg II § 18 Z. 4, Matthiass I § 79 II, Crome II § 149 Z. 3. Die Zinsenschuld steht in innigstem Konnex mit der Hauptschuld, sie entspringt derselben Basis. Ein obligatorisches Band umschlingt beide. Dieses eine Schuldverhältnis, das auch allseits zugegeben wird, gibt dem Gläubiger ein Recht, eine einzelne Leistung z. B. der Zinsen zurückweisen. Regelmässig wird ein Gläubiger eine solche partielle Leistung annehmen, aber das Recht der Zurückweisung muss ihm gewahrt bleiben. Auf Willkür beruht die Unterscheidung Dernburgs (Pand. II § 29 Z. 2 Nr. 10), der Gläubiger brauche die Zahlung des Kapitals ohne die rückständigen Zinsen nicht anzunehmen, wohl aber die rückständigen Zinsen ohne das zugleich fällige Kapital.

Der geschilderten Natur der Zinsen entsprechen auch die mannigfachen gesetzlichen Vorschriften. Die Zinsen nehmen an Rechtsvorteilen oder Nachteilen der Hauptforderung teil, z. B. an den privilegia exigendi KO. § 62 Z. 3, ZwVG. § 12. Das für die Hauptforderung bestellte Pfand steht auch für die Zinsen ein, für welche Begünstigung allerdings vorausgesetzt wird, dass ein fester Zinssatz eingetragen ist, wenn nicht Pfandeintragung überhaupt überflüssig ist. cfr §§ 1115, 1118, 1191 II, 1192, 1200, 1210, 1264 BGB.

Zu bemerken ist aber, dass an der bevorrechteten Stellung der Sors im Exekutionsfalle nur laufende Zinsen sowie Rückstände der zwei letzten Jahre teilnehmen, während Rückstände des dritt- und viertletzten Jahres erst an letzter Stelle rangieren. cfr. ZwVG. § 10 ZZ. 4. 8. Trotz der Ähnlichkeit der Verhältnisse greifen die entwickelten Rechtssätze doch nicht auf die Bürgschaft herüber. Für gesetzliche Zinsen wird nach § 767 der Bürge eintreten müssen. Einer Anregung (Beratungen der 2. Kommission), den Bürgen im Zweifel auch für vertragsmässige Zinsen haften zu lassen, ist im Gesetz kein Ausdruck verliehen worden. Infolgedessen ist in jedem Einzelfalle der Bürgschaftsvertrag nach dem Grundsatz von Treu und Glauben darauf, was als Absicht der Parteien anzunehmen ist, zu untersuchen und danach Entscheidung zu treffen.[1]

Die materielle Abhängigkeit der Zinsen von dem Kapital hat noch eine andere Folge, die sich auf das Objekt beider Obligationen bezieht. Weil nämlich die Zinsforderung juristisch als Akzession des Kapitals angesehen wird, müssen auch die Objekte beider Obligationen g l e i c h a r t i g sein. Beim Gelddarlehn wird dies in den Römischen Rechtsquellen stillschweigend vorausgesetzt, darin stimmen alle erhaltenen Zinsstipulationen, die zu Gelddarlehen hinzutreten, überein. Und wenn man dagegen eingewendet hat, dass auch ungleichartige Gegenstände durch spezielle Verabredung der Parteien für derartige Darlehen geleistet werden können, so ergeben doch in solchen Fällen die gebrauchten Aus-

1) cfr. Kuhlenbeck von den Pand. zum BGB. II § 49; Matthiass I § 131, Planck II p. 512.

drücke, dass solche Verabredungen dem Zinsbegriff widersprechen. So ist bei antichresis die Rede von: „fructus in vicem usurarum consequi“ l. 17 C. 4,32; „in usuris fructus percipere“ l. 11 D. 20,1; von der Einräumung eines Gebäudes heisst es „ut vice usurarum domum habitaret“. Am klarsten tritt dieser Grundsatz hervor da, wo das Gelddarlehn dem Fruchtdarlehn entgegengesetzt wird und für beide der Zinsfuss geordnet ist. Beim Geld ist dann nur von Geldzinsen, beim Fruchtdarlehn nur von Fruchtzinsen die Rede. Beim letzteren wird noch besonders hervorgehoben, dass Zinsen nur in Sachen bestehen können, die dem Kapital gleichen. l. 23 C. 4,32; l. 1 C. Th. 2,33. Die hier entwickelten Sätze sind auch in Zukunft geltendes Recht.

D. Endigungsgründe der Zinsobligation.

Die Endigungsgründe der Zinsobligation sind teils allgemeine d. h. solche, welche die Zinsobligation mit anderen Obligationen gemein hat, teils besondere d. h. solche, welche Endigungsgründe nur für die Zinsobligation sind. Von den ersteren sind nur zwei hier besonders hervorzuheben, Tilgung der Hauptschuld und Erlass. Besondere Endigungsgründe sind Rechtskräftiges Urteil, purgatio morae und Anwachsen ultra alterum tantum. —

Ihrer akzessorischen Natur entsprechend kann eine Zinsobligation nur entstehen, wenn die Hauptobligation besteht. Mit Wegfall der letzteren kann daher auch keine neue Zinsverpflichtuug mehr erwachsen (l. 7 D. de us. 22,1; 19 pr. C. de us. 4,32), während einmal verfallene und noch rückständige Zinsen hierdurch nicht berührt werden.

Aus Verkehrsrücksichten nimmt aber BGB. § 803 Zinsscheine, die für eine Schuldverschreibung auf den Inhaber ausgegeben sind, hiervon aus, sodass diese trotz Vernichtung der Hauptschuld (z. B. Auslosung) oder Aufhebung bezw. Änderung der Verzinsung (Konvertierung) in Geltung bleiben.

Eine besondere Bewandtnis hat es aber in dem Falle, wo die Hauptklage verjährt ist, wo also der Schuldner derselben eine temporis praescriptio entgegengesetzt. In diesem Falle verordnet Justinian l. 26 pr. C. 4,32: „eos qui principali actione per exceptionem triginta vel quadraginta annorum sive personali, sive hypothecaria ceciderunt, jubemus non posse super usuris vel fructibus praeteritis aliquam movere quaestionem".

Hier hört der Zinsenlauf sowohl für die folgende Zeit auf, als auch die Klage auf Zinsen, die aus früherer Zeit rückständig geblieben sind, nicht mehr mit Erfolg geltend gemacht werden kann.

Dieselbe Regel rezipiert BGB. § 224. Das Gesetz kennt hierbei einen Unterschied von gesetzlichen und vertragsmässigen Zinsen nicht. Es kann auch der Fall sein, dass die Verjährungsfrist der Zinsen eine längere ist, als die der Hauptschuld. cfr. § 196. Dennoch ist die positive Vorschrift des § 224 zu begrüssen, weil damit Klagen auf Nebenleistungen aus einem bereits verjährten Hauptanspruch abgeschnitten sind.

Wie jede Obligation durch Erlass getilgt werden kann, so ist auch Erlass des Gläubigers ein Aufhebungsgrund der Zinsverbindlichkeit. Dieser kann ein ausdrücklicher sein durch Vertrag oder Vermächtnis. Hier gelten dieselben Regeln, wie vom sontigen Nachlassvertrage, resp. legatum liberationis. Daher hört der durch Stipulation begründete Zinsenlauf nur auf ipso jure, wenn der Erlass in die Form der acceptilatio eingekleidet ist, der durch Vermächtnis begründete nur, wenn zuerst eine novatio, darauf acceptilatio vor-

genommen wird. Ein blosses pactum begründet hier nur exceptio. l. 13 pr. D. de us. 22,1.

Der Erlass kann aber auch ein stillschweigender sein. Hierüber bestimmt l. 13. D. h. t. etwas Besonderes. Wenn der Schuldner, obwohl er zu höheren Zinsen verpflichtet war, ohne Widerspruch des Gläubigers geringere bezahlt, so werden die höheren als stillschweigend erlassen angenommen sowohl für die Vergangenheit als für die Zukunft. Man ist nicht einig, wie lange Zeit geringere Zinsen angenommen sein sollen. l. 13 c. sagt: „multos annos", l. 9 „certos annos" und dann von dem zu entscheidenden Falle, dass semper geringere bezahlt seien. Viele halten nun 3 Jahre nach Analogie von l. 1 C. 6,42, Andere (Donellus) 10 Jahre für nötig, noch Andere überlassen diese Zeitbestimmung dem jedesmaligen richterlichen Ermessen, wie dies überhaupt darüber zu entscheiden habe, ob die Tatsache, in welcher eine Partei ein stillschweigend abgeschlossenes Rechtsgeschäft finden will, concludent sei oder nicht. Doch ist nach richtiger Ansicht wohl nur von Fällen die Rede, die jedesmal nach seinem Ermessen der Richter zu entscheiden hatte. Somit waren diese drei Fälle denn nur einzelne Anwendungen des allgemeinen Satzes, dass die Frage, ob ein stillschweigendes Geschäft abgeschlossen sei, im einzelnen Fall nach richterlichem Ermessen zu entscheiden ist. cfr. Unterholzner, Verjährung Bd. 2 § 266. In dem Fall dagegen, wo die schuldigen Zinsen gar nicht gezahlt sind und der Gläubiger lange Zeit darüber hat hingehen lassen, ohne sie zu fordern, sind zwar nicht die künftigen Zinsen, wohl aber die

abgelaufenen als stillschweigend erlassen zu betrachten. l. 17 § 1 D. h. t. § 197 BGB. bestimmt eine vierjährige Verjährung von Zinsenrückständen, gesetzlichen wie rechtsgeschäftlichen. Eigentümlicher Weise wird aber der Schaden, den ein Gläubiger über die Verzugszinsen hinaus geltend machen kann, dieser kurzen Verjährung nicht unterworfen.

Ein der Zinsobligation eigentümlicher Aufhebungsgrund ist das rechtskräftige Erkenntnis. Mit der rechtskräftigen Verurteilung des Schuldners zur Leistung des Kapitals hört der Zinsenlauf vier Monate, die dem Schuldner zur Herbeischaffung des Geldes gegeben sind (quadrimestres induciae), auf. Nach dieser Zeit fangen die usurae rei judicatae zu laufen an, welches nicht dieselben, sondern g a n z n e u e Zinsen sind.

Purgatio morae ist ein Endigungsgrund für Verzugszinsen. Der Schuldner purgiert seine mora durch Anbieten der Erfüllung. Merkwürdig ist aber hierbei: Wenn der debitor in mora solvendi war, und später mora accipiendi von Seiten des Creditors hinzukommt, so werden zwar die anderweitigen Folgen der mora solvendi schon d a d u r c h a l l e i n sistiert, nicht aber der einmal begonnene Lauf der Verzugszinsen, sondern es muss die zu zahlende Summe versiegelt und gerichtlich hinterlegt werden. l. 28 § 1 D. de adm. et p. t. 26,7; l. 9 l. 19 C. de us. 432.

Vertragsmässige, nicht gesetzliche Zinsen wurden durch das Anwachsen der Zinsen bis zur Höhe des Kapitals aufgehoben, weil sie den Betrag des Kapitals nicht übersteigen sollten. Im alten Recht verstand sich dies nicht nur von einem so grossen Rückstande, sondern

auch von den nach und nach gezahlten Zinsen. Antoninus beschränkte das Verbot auf die rückständigen Zinsen. Justinian aber wollte dies auf die nach und nach gezahlten Zinsen ausgedehnt wissen, wie aus einigen, freilich unglossierten Verordnungen hervorgeht.

Was das Verhältnis der Zinsstipulation zu den einzelnen Raten, welche in laufenden Terminen fällig werden, angeht, so entscheidet hier der Grundsatz, dass bei allen Rentenstipulationen nur eine Einheit der Obligation vorliegt, nicht also so viel Einzelstipulationen angenommen werden können, als in bestimmten Terminen Einzelrenten wiederkehren, womit es dann weiter zusammenhängt, dass die Erwerbsfähigkeit des Stipulators nicht mehrere Male nach einander, sondern nur einmal in Frage kommt und zwar für den Anfang der Obligation. Somit ist jede Zinsstipulation ein auf ein incertum gerichtetes Ganzes, das mit einer incerti condictio geltend gemacht wird. Nach der eigentümlichen Natur der actiones incertae wurde nun durch das Einklagen einzelner Zinsraten die ganze Klage konsumiert und diese Konsumtion wurde bei leg. jud. zur Zeit der klassischen Juristen ipso jure, bei den, quae imp. continentur, vermittelst der exceptio rei jud. herbeigeführt. Es war daher bei dem Einklagen einzelner Zinsraten die Praescriptio: „ea res agatur, cujus rei dies fuit" zu gebrauchen, die für solche Fälle dem Kläger zu Gebote stand und lediglich zu dessen Gunsten eingeführt war, damit nicht durch Anstellung der Klage auf die fällige Zinsrate die Klage auf die in der Folge fällig werdenden Raten konsumiert werde. Im Justinianischen Recht freilich, wo die

prozessualische Konsumtion des alten Rechts abgekommen war, wird diese praescriptio nicht mehr erwähnt, weil das Institut, was sie veranlasst hatte, nicht mehr bestand.

Ganz anders, als bei der Schuld von monatlichen oder jährlichen Renten steht die Sache in der Lehre von den Legaten. Hier nahm man so viele Einzelvermächtnisse an als Monats- oder Jahresrenten vorhanden, nicht e i n e des Legates. Man dachte sich das in der Weise, dass jede von diesen Renten ein selbständiges Legat bildet, und zwar die erste ein unbedingt sogleich fälliges, alle andern unter der Bedingung, dass der Legatar den Anfallstag jeder einzelnen Rente erlebt, womit es dann weiter zusammenhing, dass bei dem Eintritt der Fälligkeit jeder Rate die Erwerbsfähigkeit von Neuem in Frage kommt. Hier wurden nicht mit der Klage sämtliche, sondern immer nur e i n e i n z e l n e s Legat vor das judicium deduciert. Daher konnten durch Anstellung der Klage auf eine fällig werdende einzelne Rente nicht die Klage auf alle folgenden konsumiert werden, weshalb hier auch die praescriptio nicht nötig war. Die letzteren Regeln sind für das neue b. R. antiquiert.

Zweiter Abschnitt.

Gesetzliche Beschränkung der Zinsen.

I. Gesetzliches Maximum.

Hinsichtlich der Zinssumme kann positiv eine Grenze bestimmt sein, sodass Zinsabreden nach oben verboten, nach unten jedoch der Willkür anheimgegeben sind. Im römischen Recht nun findet sich diese Regelung.

Der Zinsfuss selbst ist für die Zinsobligation durch Aufstellung eines maximum beschränkt. Ein maximum besteht sowohl für gesetzliche als auch für die auf Privatdisposition beruhenden Zinsen. Bei den Konventionalzinsen setzt das Gesetz eine Schranke, über die hinaus die Kontrahenten Zinsen nicht ausbedingen dürfen, bei den Legalzinsen ist eine Grenze in der Weise bestimmt, dass der Gesetzgeber ein maximum ansetzt, über welches hinaus der Richter keine Zinsen erkennen darf.

Was die auf Privatdisipostion beruhenden Zinsen nun angeht, so konnten diese unmittelbar vor Justinian, wie schon zu Ciceros Zeit (ad Att. L. 5,6) bis auf

centesimae usurae festgesetzt werden. Wodurch dieser Zinsfuss zuerst eingeführt wurde, ist ungewiss. Wahrscheinlich aber beruht er auf Gerichtsgebrauch, welcher durch das Prätorische Edikt anerkannt wurde. Plutarch, Lucull 20. Cicero ad Atticum V. 21, 13. VI. 1. 5. 6. — Die älteren Schriftsteller haben Cicero a. A. V. 21, 13 so verstanden, als ob durch ein Senatusconsultum (lex Gabinia) die centesima zum gesetzlichen maximum für das ganze Reich erhoben worden sei.[1] Allein das dort erwähnte S. C. bezieht sich nur auf den besonderen Fall, wovon in dem ganzen Briefe die Rede ist. — Ausnahmen traten hiervon seit Arcadius und Honorius c. 4 C. Th. D. us. 3,31 hervor, welche bestimmten, dass Senatoren nur medietatem centesimae als Zinsen sollten ausbedingen dürfen. Andererseits war es erlaubt, bei dem foenus nauticum ohne Schranke und bei einem Darlehn von nassen und trockenen Früchten seit Constantin 50 Prozent Zinsen auszumachen. Justinian zog in l. 26 C. de us. 4,32 die Grenzen der erlaubten Zinsen enger, indem er für die auf Privatdisposition beruhenden Zinsen als maximum jährlich 6 Prozent festsetzte, innerhalb derselben aber den Zinsfuss der Willkür anheimgibt. Hiervon macht er einige Abweichungen aus Rücksicht teils auf den Stand des Gläubigers, teils auf die Eigentümlichkeit des Geschäfts, bei dem die Zinsen vorkommen. Er unterscheidet nach dem Stande der Gläubiger folgende Klassen: 1. Personae illustres, welche 4 Prozent, 2. Kaufleute und argentarii, welche 8 Prozent, und

1) So auch Streuber p. 112; Rudorff, I § 50.

3. alle Übrigen, die 6 Prozent als maximum der Zinsen ausbedingen dürfen. – Foenus nauticum und specierum foenori dationes werden auf 12 Prozent beschränkt. — Eine solche Beschränkung beim f. nauticum hat man vielfach Justinian nicht zugetraut und deshalb unserer Stelle einen anderen Sinn zu Grunde legen wollen. Am nachdrücklichsten zuerst Ihering in Jahrb. Bd. 19 p. 1 ff. ferner Matthiass foenus naut. p. 29 ff.; Schröder in Endemann's Handb. d. HR. 4,238. Nach diesen Autoren bezieht sich das Maximum nur auf die Landzinsen, während die Seezinsen auch ferner ohne Beschränkung blieben. Bei Berücksichtigung der Basiliken 23,3, 74 u. 53,5, 15 kann es keinem Zweifel unterliegen, dass Justinian hier nur von Seezinsen spricht. cfr. Büchel, p. 15 ff. Diese Ansicht wird erhärtet durch nov. 106 praef. „τὰ τοῖς θαλαττίοις ταῦτα δανείσματα, ἃ καλεῖν ὁ καθ' ἡμᾶς εἰωθε νόμος traiecticia", wobei letzterer Ausdruck auf alle justin. νόμοι pto fenus naut. zu beziehen ist, nicht bloss auf unsere Stelle. Gegenüber dem von Justinian für die ceteri omnes homines mit 6 % statuierten Satze (die communes usurae der l. 2 C. IV 33 gehören hierzu) kann in der Zulässigkeit von 12 % beim f. naut. schon eine angemessene Entschädigung für die Übernahme der Seegefahr gesehen werden. cfr. Billeter p. 335; Klingmüller p. 78 — In nov. 32, 33, 34 wird bestimmt, dass von einem Landmann für Geld nicht mehr als 4 Prozent und von Früchten nicht mehr als 1/8 Prozent jährlich sollten genommen werden dürfen. Doch gilt dies nur für Thracien und Illyrien. Die gesetzlichen Zinsen zerfielen

von l. 26 C. 4, 32 hinsichtlich ihres Masses in zwei Arten. Entweder bestimmt der Richter die Höhe nach seinem Ermessen oder das Mass ist genau bestimmt. Im ersten Falle sollte der Richter sich in seinem Ermessen darnach richten, welche Prozente in der betr. Gegend üblich waren usurae, quae regione frequentantur, wie viel Prozente der Gläubiger durch Ausleihen des entbehrten Geldes hätte erhalten können, ohne ein Zinsverbot zu übertreten. l. 1 pr. l. 37 D. de. us. 22, 1 l. 7 § 10 D. de. adm. tut. 20, 7, l. 3 § 1 D. de. contr. tut. act. 27, 4; l. 39 § 1 D. de leg. 1, 3. Schwankt der Ortsgebrauch, so sollte der Judex nach allgemeinen Auslegungsregeln sich für den geringsten Betrag entscheiden. Denn semper in dubiis benigniora praeferenda sunt l. 56 D. de R. J. 50, 17. l. 9, 34 D. de R. J. 50, 17: semper in obscuris quod minimum sequimur. In folgenden beiden Fällen hat sich das Ermessen nach anderen Rücksichten zu richten: War die Zinsforderung eine Forderung auf Ersatz von Zinsen, die der Gläubiger ausgelegt, so kam es auf den Betrag der Auslage an, und beruhte sie lediglich darauf, dass der Schuldner von dem Kapital des Gläubigers Zinsen bezogen hat, so kam es darauf an, wieviel er bezogen.

In zwei Fällen mussten ohne Rücksicht auf Landesgebrauch gleichsam zur Strafe die höchsten Zinsen, die man sich ausbedingen durfte, bezahlt werden. Dies sind folgende: die centesimae us. heissen hier maximae us. 1. Wenn der negotiorum gestor Gelder des Dominus, oder der Tutor Pupillargelder, oder ein magistratus municipii öffentliche Gelder im

eigenen Nutzen verwandt hat, so soll er maximas us. leisten.

2. Derjenige, welcher die Ausbesserung eines ihm mit Andern gemeinschaftlich gehörenden Gebäudes aus eigenen Mitteln bestritten hat, kann von seinen Genossen ausser verhältnismässigem Ersatze des aufgewandten Kapitals nach l. 4 C. d. aed. p. centesimas us. fordern.[1]

In einem Falle mussten sogar duplices centesimae d. i. 24 Prozent jährlich bezahlt werden. Dies war seit Gratian Valentinian, Theodosius die Höhe der usurae rei judicatae l. 1 C. Th. de us. R. J. 4,19 hierzu l. 2 C. VII 54. — Für die gesetzlichen Zinsen, die der Fiskus wegen seines Privilegiums bezieht, sind 6 % bestimmt.

Die gesetzlichen Zinsen bei Zahlung und Rückzahlung einer Dos wurden auf tertia pars centesimae festgesetzt. Häufig sieht man auch in l. 3 § 2 ad. leg. Falc. 35, 2, worin von usurae trientes die Rede ist, einen Fall dieser Art, aber mit Unrecht, denn es handelt sich hier nicht um Zinsen, die für ein bestimmtes Kapital zu bezahlen sind, sondern um eine Summe, auf welche eine ewige Rente bei Berechnung der Quarta Falcidia angeschlagen werden soll.

Durch die l. 28 C. 4, 32 wird nun die wichtige Bestimmung getroffen, dass künftig auch von gesetzlichen Zinsen nie mehr als 6 Prozent genommen werden sollen, denn nachdem Justinian diesen Zinsfuss für die Konventionalzinsen festgesetzt hat, sagt er; „et eam quantitatem usurarum etiam in aliis omnibus

1) Billeter, S. 286.

casibus nullo modo ampliari, in quibus citra stipulationem exigi usurae solent".

Somit sind hinsichtlich der Legalzinsen drei Neuerungen eingeführt.

1. Die gesetzlichen Zinsen, welche bisher mehr als 12 Prozent betrugen, usurae rei judicatae, sind auf 6 Prozent herabgesetzt.

2. Maximae usurae, die 12 % betrugen, sind ebenfalls auf 6 % reduziert.

3. Der Richter soll auch da, wo es auf sein Ermessen ankommt, auf nichts mehr als 6 Prozent erkennen. Es soll auch keinem Richter gestattet sein, die gedachte Bestimmung wegen einer Landesgewohnheit zu erhöhen.

Die unter 1 und 3 angeführte Neuerung ist auch im neuesten Justinianischen Recht allgemein als gültig anerkannt. Was aber die maximae usurae angeht, so sind diese für den Fall der Verwendung auf ein gemeinschaftliches Gebäude dadurch wieder auf 12 % erhöht worden, dass eine Konstitution, die den Ausdruck „cum centesimis" gebraucht, ohne Abänderung in den Codex aufgenommen worden ist l. 4 C. de. aed. pr. 8, 16. Für den andern Fall, dass ein Geschäftsführer oder Vormund das Geld eines Andern in seinen Nutzen verwendet hat, ist es streitig, ob es bei 6 % bleibt, oder ob dies auch erhöht ist. — Diejenigen, welche meinen, dass diese auf 12 % erhöht seien, behaupten, dass usurae maximae, welcher Ausdruck in diesen Fällen gebraucht wird, die centesimae bezeichnen, indem diese in einigen Fällen erlaubt seien, und höhere nie zugelassen würden. Der

Grund würde aber nur auf solche Fälle passen, in denen durch Privatdisposition 12 % ausbedungen werden können; auch müsste man dann zwischen illustres, Kaufleute und den Übrigen unterscheiden. Allein dies erscheint als unzulässig, wenn man bedenkt, worin nach l. 26 die höchsten gesetzlichen Zinsen bestehen sollen, und dass durch spätere Ausnahmen, wie die beim Gebäude und bei Res Judicata die Regel nicht aufgehoben ist. Deshalb ist die Ansicht von Noodt, dass es für diesen Fall bei 6 % verbleibe, um so eher vorzuziehen, als hierfür auch die Basiliken sprechen.[1] Also nach Justinianischem Recht betragen die gesetzlichen Zinsen in der Regel nicht mehr als 6 %.

Diese römische Theorie wurde nun aber in Deutschland zunächst nicht rezipiert, sondern erst später. Zunächst fand die Regel des kanonischen Rechts bei uns Anwendung, welche auf Grund des Pentateuch II, 22—25, III, 25 v. 35—27, V. 23 v. 19—20 das Zinsennehmen unter Androhung der schwersten kirchlichen Strafen überhaupt verbietet. caus. 14 qu. 4, titt. X 5, 19, in VI° 5, 5; in Clem. 5, 5.[2] — Doch wurde dies Verbot umgangen, zuerst dadurch, dass man gestattete,

1) cfr. Abw. teilw. Billeter p. 330 ff.

2) Neumann, Gesch. d. Wuchers; Endemann, Studien in d. romanisch-kanonistischen Wirtschafts- u. Rechtslehre Berlin 1874; Funk, Gesch. d. kirchl. Zinsverbotes, hiezu cfr. Zeitschrift f. d. ges. Staatswiss. 32, p. 573—582 u. Krit. Viertelj.-Schr. 18. p. 566—569; Amiet, d. franz. u. lombard. Geldwucherer des M. A. 1877; Braun u. Wirth, d. Zinswuchergesetze 1856; Jaques, die Wuchergesetzgebung, 1867; Stein, der Wucher u. sein Recht 1880; Blodig, der Wucher u. seine Gesetzgebung 1892; Cohn, d. wuchergesetzl. Bestimmungen des BGB. in Gruchot's Beitr. Jg. 41 p. 784 ff.; ferner noch Caro, der Wucher 1893; Koppka, d. Reichswucherges. 1894; ebenso Sunte, 1894; Kahn, 1895.

bei Verzug und bei sonstiger Entziehung von Gebrauch einer Summe sein positives und negatives Interesse statt der gesetzlichen Zinsen zu fordern, sodann dadurch, dass man den Renten- oder Gülten-Kauf für ein erlaubtes Geschäft erklärte, obgleich dieser für den Schuldner weit drückender werden konnte, als das verzinsliche Darlehn, weil alle hierfür angeordneten Beschränkungen wegfielen. c. 9 X de arbitriis (1, 34) c. un. X de plus petit. (2, 11) c. 48 X de sent. excom. (5, 39) — Polizeiordnungen Rpo. 1530 T. 26 § 8 Rpo. 1548 T. 17 § 8 Rpo. 1577 T. 17 § 9 beschränkten allerdings später den Rentenkauf, indem sie bestimmten, dass mit 100 Gulden Kaufgeldes nicht mehr als 5 Gulden jährliche Gülte gekauft werden dürfe.[1] Nachdem man also das kanonisch-rechtliche Verbot auf solche Weise fort und fort umging, wurde dasselbe schliesslich, ähnlich wie im Altertum das der lex Genucia, durch konstante in Reichsgesetzen anerkannte Gewohnheit gänzlich beseitigt und hierauf die römische Zinstheorie rezipiert.

Bei dem Reichskammergericht bildete sich die Gewohnheit, dem Kläger aus einem Darlehn nach seiner Wahl zu gestatten, an Stelle seines zu beweisenden Interesses 5 % Zinsen im Falle eines Verzuges zu fordern. Diese Gewohnheit wurde, nachdem schon der R. D. A. von 1586 darüber Bestimmungen getroffen, die aber wegen Widerspruchs einiger Stände nicht publiziert werden, in dem R. D. A. von 1600 reichgesetzlich anerkannt „der Vermutung halber, dass der Kreditor sein Geld von solcher Zeit an

1) cfr. Stobbe-Lehmann, Handb. d. D. StrR. Bd. III § 236.

anlegen und zugelassener Weise zum Wenigsten von Hundert fünf wohl haben möge". Dies bezieht sich nur auf das Darlehn.

In Veranlassung der Reformation bildete sich auch eine andere Art, die Worte Mosis zu interpretieren, indem man die Ansicht aufstellte, Moses habe das Zinsennehmen aus politischen Gründen nur den Juden verboten, Christus dasselbe aber nicht für Sünde gehalten. Es wurden daher von Christen Zinsen versprochen und genommen, und die Territorialgerichte sprachen auch in ausdrücklichen Verordnungen dem Gläubiger bald 6, bald 5 Prozent zu (Eichhorn § 106). Im Widerspruch hiermit wurde aber im Rpo. (1530 T. 26 § 7, 1548 T. 17 § 7, 1577 T. 17 § 8) wiederum „aller Wucher", d. h. Zinsgeschäfte jeder Art, verboten. Die Frage, ob die Polizeiordnungen wörtlich zu verstehen und auch das Versprechen mässiger Zinsen für ein Darlehn, namentlich der landesüblichen 5 % verboten sei, wurde vom Kammergericht nach einem Schreiben des damaligen Kammerrichters Marquard v. Hattstein, Bisch. v. Speier (Meiern p. 126—130) für ein dubium camerale erklärt, welches auch dadurch, dass der Reichsabschied v. 1570 nochmals auf die früheren Polizeiordnungen verwies, nicht aufgeklärt wurde.

Man wünschte daher wiederholt reichsgesetzliche Erlaubnis mässiger Konventionalzinsen, namentlich der landesüblichen 5 %. In dieser Beziehung ist aber keine reichsgesetzliche Bestimmung erfolgt. In der Rpo. von 1577 T. 20 „von Juden und ihrem Wucher" heisst es nur: „dass den Juden, damit sie ihre Leibesnahrung

haben mögen, nicht mehr als 5 % zum Wucher zu nehmen erlaubt sein soll. Der J. R. A. v. 1654 behandelt aber den Zinsvertrag als ein erlaubtes Geschäft. In Folge des Paragraphen: „de Indaganda“ des Westfälischen Friedens wurden nämlich von den beiden höchsten Reichsgerichten Gutachten darüber eingeholt, wie den im 30jährigen Kriege heruntergekommenen Schuldnern am besten aufgeholfen werden könnte. Diese Gutachten wurden dem nächsten Reichstag vorgelegt.

Der J. R. A. enthält nun in den Paragraphen 170—175 spezielle auf die damalige Zeit beschränkte Bestimmungen zu Gunsten solcher Schuldner, die, wie es im § 171 heisst, durch den 30jährigen Krieg von Mitteln gekommen waren und durch aufgelaufene Zinsen mit Verarmung bedroht wurden. Und da wird nun, nachdem zuvor im § 172 von den Kapitalien und im § 173 von den bereits fällig gewordenen noch unbezahlten Zinsen gehandelt worden, im § 174 folgendes verordnet: „Anreichend die künftige Zins und Interesse, sollen von nun an dieselben, sie seien aus wiederkäuflichen Zinsen oder vorgestreckten Anleihen herrührig und versprochen, jedoch nach Ausweisung der Reichskonstitutionen, weiter nicht, als 5 pro cento alle und jede Jahre in verglichenen Terminen unfehlbar bezahlt werden und im Fall des Saumsals auf blosse Vorzeigung der Obligation per paratam executionem wider den Schuldner verfahren werden“. — Unmittelbar nach der Publikation des J. R. A. fand das Reichskammergericht keine Veränderung der bisherigen reichsgesetzlichen Vorschriften

darin, wie ja auch dem Wortlaut nach in der Tat nichts darin lag, was nicht schon früher durch reichsgesetzliche Bestimmung geregelt worden war, also die Erlaubnis des Zinsversprechens beim Darlehn, von welchem mit Recht auf alle anderen eigentlichen Zinsgeschäfte geschlossen wird, nur für Juden. — Meiern p. 133 ff. — Doch wurde diese Interpretation damals nicht geltend gemacht, vielmehr fand das Reichskammergericht bald den reichsgesetzlichen Ausspruch, den es schon vor hundert Jahren beantragt, im wesentlichen stillschweigend darin enthalten, jedoch liess es die Zinsgeschäfte nur für die Jahre nach der Publikation zu. Für die Zukunft aber hielt man die römische Zinstheorie allgemein für anwendbar und brachte sie auch wirklich fortwährend in Anwendung, nur mit einigen im Sinne der Reichsgesetze vorgenommenen zum Teil durch die Art, wie die Zinsen in Deutschland erlaubt wurden, hervorgerufenen Veränderungen.

Über diese Modifikationen aber und überhaupt über die Frage: „In welchem Verhältnis stehen die Reichsgesetzlichen Bestimmungen zu denen des Justinianischen Rechts"? sind die Ansichten geteilt:

Einige betrachten das vom kanonischen Recht ausgesprochene Verbot der Zinsen als fortbestehend und erblicken in den reichsgesetzlichen Bestimmungen nur einzelne Modifikationen derselben. Für diese Meinung kann natürlich von dieser Frage nicht die Rede sein. Nach der richtigen Ansicht hat aber im gemeinen Recht das kirchliche Verbot seine ehemalige Geltung ganz verloren, und wer dieser beipflichtet, kann die

obige Frage nicht zurückweisen.[1] Bei Beantwortung derselben gehen die Meinungen namentlich in Bezug auf die Zahl der Prozente aus einander.

Rücksichtlich des Maximum der auf Rechtsgeschäften beruhenden Zinsen wollten die Einen die römischen 6 %, die Anderen nur 5 % zulassen.

Diese Frage wird durch ein Reichsgesetz nicht direkt entschieden, indem RPO. nur von wiederkäuflichen Renten und Zinsen der jüdischen Gläubiger, der RDA. nur von Verzugszinsen sprechen und der JRA. von 1654 über das Maximum der auf Privatdisposition beruhenden Zinsen nur für die durch den 30jährigen Krieg herabgekommenen damaligen Schuldner Bestimmungen trifft.

Man könnte daher geneigt sein, auch in Bezug auf das Maximum die Bestimmungen des Römischen Rechts, das doch auch in anderen die Zinsen betreffenden speziellen Punkten stillschweigend durch den JRA. rezipiert wurde, in Anwendung zu bringen.

Allein dem steht entgegen, dass die Reichsgesetze weder für die Juden, noch beim Rentenkauf mehr als 5 % zulassen; dass der vom Reichskammergericht gestellte im JRA. genehmigte Antrag nur dahin ging, dass 5 % offene Zinsen erlaubt werden möchten; endlich, dass die Juristen in der Zeit, wo das Gesetz erlassen wurde, nur 5 % als erlaubt ansahen. Die Frage ist nun die: „Ist durch den JRA. den Christen, welchen die Reichsgesetzgebung früher das Zinsgeschäft nicht erlaubte, gestattet, bis zu 5 % Zinsen zu nehmen, oder sogar noch mehr zu fordern?“ Denn die Erlaubnis,

1) cfr. Beseler, D. PR. § 114.

bis zu 5 % zu nehmen, muss schon deshalb als erteilt angenommen werden, weil 5 % sogar den damaligen Gläubigern der im 30jährigen Kriege herabgekommenen Schuldnern erlaubt waren.

Bei zweifelhaften Gesetzen ist nun auf die Usualinterpretation zu sehen, und diese entscheidet im vorliegenden Falle für die Beschränkung auf 5 %. Die Praxis lehnte sich an die speziellen reichsgesetzlichen Bestimmungen an, so dass der früher noch von Manchem verteidigte sechste Zinstaler in der neueren Zeit ganz aufgegeben war. — Der Reichshofrat sprach allerdings einmal dem Domherrn von Osten gegen den Markgrafen zu Brandenburg-Culmbach, das andere Mal dem Freiherrn von Knigge gegen den Herzog von Eisenach und die damaligen Landstände auch den sechsten Zinsthaler zu, doch sind dies nur vereinzelte Fälle und das Kammergericht erkannte konsequent auf 5 %. — Diese Gründe für die Minderung des gesetzlichen Maximum der auf Privatdisposition beruhenden Zinsen von 6 % auf 5 % gelten ebenso bei den Zinsgeschäften, bei welchen die Römer mehr als 6 % erlaubten, wie bei den gewöhnlichen.

Nur beim foenus nauticum, weil hier in den Zinsen zugleich eine Prämie für Übernehmung einer Gefahr liegt, wurde allgemein eine Ausnahme angenommen. Die Bestimmung aber, welche sich auf den Stand der Gläubiger bezieht, dass Illustres nur 4 % sollten fordern dürfen etc., ist deshalb antiquiert, weil die Standesunterschiede gefallen sind.

Nach gemeinem Recht erleidet also die Regel, dass durch Rechtsgeschäft nichts mehr als 5 % ausgemacht werden dürfen, — bis zum Bundesgesetz vom 14. No-

vember 1867, von dem unten die Rede sein wird, nur eine Ausnahme beim foenus nauticum. Das gemeine Recht konnte aber sowohl, was die Regel, als was die Ausnahme betrifft, durch partikuläre Bestimmungen abgeändert werden.

Was das Verhältnis der reichgesetzlichen Bestimmungen über Legalzinsen zu den Bestimmungen des Justinianischen Rechts angeht, so finden wir in Reichsgesetzen eine Bestimmung über gesetzliche Zinsen nur für den Fall eines Verzuges beim Darlehn. RDA. von 1600 § 139 normierte letztere auf 5 %, „damit die Parteien in puncto liquidationis an unserm Kays. Cammer-Gericht des langweiligen Prozess enthoben seyn möchten."

Wie steht es nun mit den gesetzlichen Zinsen, auf welche sich der RDA. nicht bezieht?

Es entsteht inbezug hierauf die Frage, ob durch den JRA. die Bestimmungen des Römischen Rechts mit dem römischen Zinsrecht überhaupt rezipiert worden sind oder nicht? Im letzten Falle können diese Zinsen gar nicht gefordert werden, im ersteren hingegen gilt über das Mass derselben im Ganzen das Römische Recht, nur mit einigen im Sinne der Reichsgesetze liegenden Modifikationen, die sämmtlich daher rühren, dass nach Römischem Recht die gesetzlichen Zinsen das Maximum der Konventionalzinsen in der Regel nicht übersteigen sollen, und dass dieses Maximum in Deutschland auf 5 % herabgesetzt ist. Da aber die Praxis diese Zinsen zulässt, so kann man nur annehmen, dass inbezug auf alle Fälle, wo Verzugszinsen und überhaupt gesetzliche Zinsen gefordert werden können, die betr. Bestimmungen des Römischen Rechts rezipiert sind.

Hiernach müssen wir folgendermassen unterscheiden:

1. Bei denjenigen gesetzlichen Zinsen, deren Mass nach dem Ermessen des Richters bestimmt wurde, setzt der Richter auch nach gemeinem Recht das Mass fest, sofern nicht der RDA. darauf Bezug hat. Da sie aber das Maximum der Konventionalzinsen nicht übersteigen sollen, so kann der Richter auf höchstens 5 % erkennen. — Statt derselben kann aber natürlich ein erweisbares höheres Interesse in Anspruch genommen werden.

2. Diejenigen gesetzlichen Zinsen, welche nach Römischem Recht weniger als 5 % betragen, sind nach gemeinem Recht in gleicher Höhe zu bezahlen. Dies gilt also bei Dos und l. 31, § 2 C. de J. D. 5, 12; l. un. § 7 C. de R. U. A. 5, 13. l. 12 pr. C. de pet. her. 3, 31 nor. 2 c. 4 nor 22 c. 44, § 4.

3. Auf alle die gesetzlichen Zinsen, welche maximae usurae gleich 6 % betragen, bezieht sich der RDA. Diese Zinsen bestehen nach gemeinem Recht in 5 %, da maximae usurae nichts anderes bezeichnen, als die höchsten Prozente, welche für Konventionalzinsen zulässig sind.

4. Auch an den Fiskus sind nur 5 % zu bezahlen, da eine Ausnahme von der Regel, dass die gesetzlichen Zinsen das Maximum der Konventionalzinsen nicht übersteigen sollen, durchaus nicht gerechtfertigt ist.

5. Was die beiden Fälle betrifft, für welche nach Justinianischem Recht 12 % festgesetzt waren, so hat Verschiedenheit darüber geherrscht, ob hier die 12 % beibehalten, oder auch 5 % festgesetzt wurden. Es kommt zur Entscheidung dieser Meinungsdifferenz darauf an, zu untersuchen, ob diese beiden Fälle zu denen

gehören, auf welche der RDA. v. 1600 anwendbar ist, und in denen nach kanonischem Recht das Interesse verlangt werden konnte oder nicht. — Dieser bezog sich auf alle Fälle, in denen Jemandem durch widerrechtliches Benehmen der Gebrauch einer Summe entzogen wird. — Es ist aber jedenfalls widerrechtlich, wenn der Miteigentümer eines Gebäudes seinen Anteil zur Reparatur nicht beitrug. Es ist aber auch widerrechtlich, wenn der Schuldner es nicht nur zur Verurteilung kommen liess, sondern sogar das Judikat nicht befolgt. — Dies erschien den Römern sogar so sehr widerrechtlich, dass sie in diesen Fällen besonders hohe Zinsen festsetzten. Der RDA. von 1600 bezog sich demnach allerdings auf diese Fälle, so dass für dieselben 5 % oder ein nachweisbares höheres Interesse gefordert werden kann.

Das Gesamtresultat ist also mit anderen Worten dieses: der gemeinrechtliche Zinsfuss ist regelmässig auf 5 % als jährliches Maximum gesetzt. Überstiegen werden darf er nur von den Beteiligten (bis zum Bundesgesetz vom 14. November 1867) beim Seedarlehn und vom Richter, soweit wegen widerrechtlichen Benehmens ein höheres Interesse gefordert und gegründet gefunden wird. Ein geringerer besteht für gewisse Fälle und kann überall da zuerkannt werden, wo das Maximum nicht fixiert ist und den Umständen nach als begründet erscheint.

Mit dem im 19. Jahrhundert in der Volkswirtschaftspolitik zur Geltung gekommenen Freihändlertum war den gemeinrechtlichen Zinsbeschränkungen ein geborener Todfeind erwachsen. Man erachtete eine staatliche

Fürsorge für den Schuldner als überflüssig, wenn nicht gar als des modernen Menschen unwürdig. Jeder werde seine Interessen am besten selbst zu wahren wissen! Inauguriert wurde die auf Beseitigung von Beschränkungen gerichtete legislative Tätigkeit durch einige partikularrechtliche Normierungen. Bereits das Preussische Landrecht (I. 11, § 805; II. 8, § 692) gab den Grosskaufleuten bei auf längstens 6 Monate ohne Sicherheit bewilligten Vorschüssen die Zinsabrede ganz frei. Letzteres geschah für den ganzen Verkehr durch Landesrecht in Württemberg 1839, in Sachsen 1864, in Preussen 1866. Entsprechende Änderung der bezüglichen gemeinrechtlichen Bestimmungen konnte somit nur eine Frage der Zeit sein und zwar ging auch hier das Handelsrecht wie erklärlich, wieder voran. Das alte allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch von 1861 beseitigte für Schulden der Kaufleute aus Handelsgeschäften und Privatdarlehen jeden Maximalbetrag, Art. 292. Das Bundesgesetz vom 14. November 1867 hob dann das Zinsmaximum für den gesamten Verkehr auf, mit der Beschränkung, dass bei Gewährung oder Zusagung von mehr als 6 % der Schuldner trotz gegenteiliger Abmachungen nach Ablauf des ersten halben Jahres zu halbjähriger Kündigung befugt ist. cfr. BGB. § 247.[1] Aber bald zeigte es sich in erschreckender Deutlichkeit, dass legislative Massnahmen zu Gunsten der wirtschaftlich Schwächeren auch in der neueren Zeit nicht zu entbehren seien. Eine schablonenmässige Maximalgrenze blieb mit Recht verpönt. Vielmehr suchte man

1) Hinschius in s. Ztschr. f. Gesetzgeb. u. Rechtspfl. II, 1868 p. 14—67, p. 336—338.

der Ausbeutung des Schuldners durch exorbitant hohe Zinsen, wucherische Zinsen im Einzelfalle zu begegnen. Die Reichsgesetze vom 24. Mai 1880 und 19. Juni 1893 verbieten nun jene Zinsen, weil wucherisch, welche den am Sitze einer Obligation üblichen Zinsfuss auffallend übersteigen und welche damit eine „Ausbeutung" der Notlage,[1] des Leichtsinnes oder Unerfahrenheit eines Anderen darstellen. Gleichgiltig ist, ob es sich dabei um ein Darlehn handelt, oder Stundung einer Forderung, oder ein anderes zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches denselben wirtschaftlichen Zwecken dienen soll.

Doch hat das römische Zinsmaximum auch gegenwärtig noch insofern praktische Bedeutung, als in römischen Vorschriften die Höhe der gesetzlichen Zinsen bestimmt ist.[2]

Mit Ausschluss der strafrechtlichen Seite sind nunmehr die genannten Reichsgesetze ausser Kraft (Art. 47 EG. BGB.) und an ihre Stelle die weitgehenden Bestimmungen des BGB. getreten. § 138 II erklärt ausdrücklich als eines der stets und in allen Fällen gegen die guten Sitten verstossenden und deshalb nichtigen Geschäfte den Wucher. Wucher liegt vor, wenn die Notlage, der Leichtsinn oder die Unerfahrenheit eines Andern ausgebeutet wird und dies dadurch, dass man sich oder einem Dritten für eine Leistung Vermögens-

1) Seuffert, Bd. 46 n. 86.
2) cfr. Mandry-Geib, d. civilrechtl. Inhalt d. Reichsges.; § 51.

vorteile versprechen oder gewähren lässt, welche den Wert der Leistung derart übersteigen, dass den Umständen nach die beiderseitigen Vermögensleistungen oder Vorteile in auffälligem Missverhältnisse zu einander stehen. Die früher teilweise geforderte Gewerbs- oder Gewohnheitsmässigkeit ist im BGB. fallen gelassen. Die Wirkungen der Nichtigkeit waren in den Reichswuchergesetzen explicite aufgeführt. Dem Schuldner stand mittels condictio ob injustam causam (l. 3 C. de cond. ex lege et sine caus. v. inj. caus. 4,9) die Zurückforderung aller von oder für ihn geleisteten Vermögensvorteile zu, welch' letztere der Wucherer als m. f. possessor dem Schuldner überdies noch zu verzinsen hat, vom Empfangstage an. Die Rückforderungsklage sollte in 5 Jahren verjähren. Der Wucherer aber kann das seinerseits de facto geleistete Kapital mit condictio sine causa zurückfordern. Bei den sehr ausführlichen, weitgehenden Bestimmungen über ungerechtfertigte Bereicherung und unerlaubte Handlungen Tit. 24, 25. war eine Präzisierung der Nichtigkeitsfolgen an dieser Stelle überflüssig und bestimmen sich diese fortan nach den allgemeinen Regeln obiger Titel, besonders §§ 812, 817, 819, 821, 822, 823 ff. 826.[1]

Die in Kraft gebliebenen strafrechtlichen Bestimmungen der Reichswuchergesetze sind dem StGB. als §§ 302 a—d eingefügt. Danach wird einfacher Wucher § 302 a mit Gefängnis bis zu 6 Monaten und zugleich Geldstrafe bis zu 3000 Mk., evtl. Verlust der

1) cfr. Cohn in Gruchot, Beitr. Jg. 41 p. 784; Crome, I § 85; Dernburg, I § 126; Matthiass, I § 54 C.; Schollmeyer, d. Recht der einzeln. Schuldverh. p. 102 ff.

Ehrenrechte bestraft, schwerer Wucher § 302 b. mit dem Doppelten obiger Strafe. Für den Mitwucherer können sowohl § 302 a wie § 302 b in Betracht kommen. Mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten und zugleich Geldstrafe von 150—15000 Mk. wird der gewerbs- oder gewohnheitsmässige Wucher § 302 d bedroht. Mit dieser Strafe ist dann auch obligatorisch auf Verlust der Ehrenrechte zu erkennen.[1]

1) cfr. Berner, Lehrb. d. D. StrR. 18, Aufl. p 622 ff.; Liszt, Lehrb. d. D. StrR. 10. Aufl. § 143.

B. Verbot des ultra alterum tantum.

Eine weitere Zinsbeschränkung liegt in dem Verbot des alterum tantum.

Hier kommt die gesetzliche Bestimmung in Betracht, nach welcher der Gläubiger das Recht hat, einen vieljährigen Rückstand von Zinsen einzuziehen.

Das Justinianische Recht enthält nämlich die Bestimmung: die Summe der vom Schuldner zu leistenden Zinsen soll die Höhe des Kapitals nicht übersteigen. l. 26 § 1 D. de Cond. Ind. 12,16. Die Zinsen, welche das Kapital übersteigen (usurae ultra alterum tantum, us. supra duplum, ultra duplum) bei welchen Bezeichnungen in dem duplum das Kapital mitbegriffen ist, sind unstatthaft. l. 27 § 1 C. de us. 4,32 „cursum insuper usurarum ultra duplum minime procedere concedimus; nec si pignora quaedam pro debito creditori data sunt, quorum occasione quaedam veteres leges in bonae fidei judiciis ceterisque omnibus casibus exigi permittebant".

Diese Vorschrift galt vor Justinian nur hinsichtlich rückständiger Zinsen. Diesebe soll nun aber nach Einigen mehrere Ausnahmen erleiden, indem man behauptet, Städte sollten als Gläubigerinnen von diesem Verbot

eximiert sein. Allein aus der ohnehin nicht glossierten Nov. 160 c. 1, worauf man sich beruft, ist dieselbe nicht zu rechtfertigen, sondern Justinian sagt ausdrücklich, das Gesetz könne auf den vorliegenden Fall keine Wirkung haben, da es ja von jährlichen Renten, nicht von Zinsen spreche: „Praesens vero casus illam non tangit, siquidem magis reditui annuo quam solutioni usurarum similis est."

Eine zweite Ausnahme macht man, indem man behauptet, dass die Regel auf die us. rei judicatae nicht in der Art Anwendung finde, dass auch die zur Zeit des Urteils angelaufenen Zinsen mitgerechnet werden sollen. — In l. 3 C. de us. rei jud. 7,54 wird aber verordnet, dass die Zinsen nur bis zum Urteil laufen, dann aber während der quadrimestres induciae still stehen sollen. Nach Ablauf der 4 Monate solle ein neuer Zinslauf beginnen. Der alte Kontrakt ist durch das Urteil noviert, sodass auch die Zinsen, aus demselben nicht bis zum alterum tantum anlaufen können. Vom Urteil an sollen neue Zinsen laufen, die aber nur vom Kapital, nicht auch von den Zinsen, in welche der Schuldner aus dem vorigen Kontrakt verurteilt worden ist, verlangt werden könne. — Man nahm auch noch eine Ausnahme von der Regel in dem Falle an, wenn die Zinsen nach geschehener Zahlung und Rückzahlung die Natur des Kapitals angenommen hätten. Wenn aber die Zinsen die Natur des Kapitals angenommen haben, so können sie eben nicht mehr als Zinsen in Betracht kommen. Daher kann dies gar nicht als Ausnahme angesehen werden. Wenn man aber in dem Falle, wenn der Gläubiger die Zinsen als

ein Interesse fordert und bei Verzug des Schuldners beweisen kann, dass sein Interesse sich höher als auf das Doppelte belaufe, eine Ausnahme von dem Verbote finden will, so ist nach Römischem Recht auch diese nicht aufrecht zu erhalten, denn ihr steht eine Verordnung Justinians entgegen (l. un. C. de sent. quae pro eo quod interest proferuntur), wonach auch das Ineresse sich nicht über alterum tantum belaufen soll! —

Nach späteren Verfügungen Justinians (nov. 121. 128. 160) soll der Zinsenlauf sogar dann stillstehen, wenn die gezahlten Zinsen die Höhe des Kapitals erreicht haben. Während vorher Abschlagszahlungen nicht in Anrechnung kommen, sollten sie jetzt angerechnet werden, sodass der Gläubiger aus einer Forderung nie mehr bekommen sollte, als das Kapital und ebensoviel Zinsen, weil das, was über den Betrag der Hauptschuld hinaus bezahlt wird, eine Kompensation mit der Hauptschuld und somit eine allmähliche Abtragung derselben herbeiführen solle. l. 29. 30. C, 4,32 ex synops. rest. Diese späteren Konstitutionen sind aber nicht glossiert und deshalb auch nicht in Deutschland als gemeines Recht rezipiert. — Aber ob auch bezüglich rückständiger Zinsen das Justinianische Recht bei uns als gemeines Recht Aufnahme gefunden, ist eine weder in der Theorie noch in der Praxis unbestrittene Frage. — Es wird dagegen angeführt:

1. Die Praxis des Reichskammergerichts und einiger Territorialgerichte,

2. dass das Reichskammergericht sich in seinem obzitierten Gutachten dagegen ausgesprochen habe, und

3. dass sich die Verfügungen des IRA. § 170, wodurch das römische Zinsrecht recipiert sei, über die damals rückständigen Zinsen verarmter Schuldner mit der Rezeption dieser Beschränkung nicht vertrügen.[1]

Doch ist hiergegen wiederum geltend zu machen, dass zu der Zeit, wo das Gutachten erteilt wurde, das Reichskammergericht nicht auf eigentliche Zinsen, sondern in id quod interest, erkannte und, nachdem der IRA. erschienen war, die darin stillschweigend enthaltene Billigung der Zinsen zunächst nur auf die nachfolgenden Jahre anwandte. Daher kann dies Gutachten nicht von eigentlichen Zinsen, sondern nur von Renten und dem nach der Usualinterpretation des Kanonischen Rechts und dem DA. v. 1600 zu leistenden Interesse und dessen Surrogat verstanden werden. —

Im JRA. s e l b s t aber findet sich keine dem Verbot der das Kapital übersteigenden Zinsen widersprechende Verfügung. Daher hat auch dies Verbot die Präsumtion für sich, dass es als gemeines Recht rezipiert sei; zumal auch sonst nirgends in Reichsgesetzen die Absicht hervortritt, die Zinsen für den Schuldner drückender zu machen, als sie nach röm. Recht sind.[2] Doch auch, wo diese römische Regel anerkannt wird, wird vielfach die Beschränkung hinzugefügt, wenn nicht der Gläubiger es an der nötigen Sorgfalt in Beitreibung der Zinsen habe fehlen lassen.[3]

1) Glück, 21 p. 107 ff.

2) cfr. Stobbe-Lehmann, loc. cit.

3) cfr. Pfeiffer, Ausführungen VII, p. 40—42, 45—46; Holzschuher, III § 215,1; Seuffert, Arch. II 269, IX 14, X 207; XV 188, XVIII 26; W. Sell in s. Jahrb. Bd. 1 u. 2, Betr. l. 29, l. 30, C. 4,32 cfr. Krüger in seinem und Mommsen's corpus juris vol. II, p. V.

Das alte HGB. beseitigte jedoch auch dieses Verbot für den Handelsverkehr ganz Deutschlands, 293, während es durch das oben erwähnte Bundesgesetz v. 14. Nov. 1867 nicht betroffen wird.[1] Das BGB. kennt eine ähnliche Beschränkung, wie das ultra alterum tantum nicht. Zudem lassen die auf Zinsen bezüglichen Verjährungsvorschriften des BGB. die Frage nicht mehr praktisch werden.

1) Mandry-Geib, l. cit. § 37 Z. 3; Stammler, Recht d. Schuldverh. p. 149.

C. Verbot des Anatozismus.

Die im Vorhergehenden behandelten Beschränkungen betrafen die Quantität der Zinsen, das Verbot des Anatozismus betrifft die Qualität des zu verzinsenden Kapitals. Dies soll nämlich nicht selbst in Zinsen bestehen. Zinsen von Zinsen zu nehmen, was in dem Worte Anatozismus liegt, ist nicht erlaubt. Der Zinseszins konnte entweder so genommen werden, dass die Zinsen zum Kapital geschlagen wurden (anatocismus conjunctus), oder so, dass sie als ein neues Kapital verzinst wurden (anatocismus separatus). Cujacius t. 9 c. 1026. Lange vor Justinian bestand dies Verbot. l. 26 § 1 D. de. cond. ind. 12, 6, l. 27 D. de re jud. 42, 1 l. 20 C. ex qu. caus. inf. 2, 11, l. 28 C. de us. 4, 32.[1] Justinian schreibt es den älteren leges zu. Doch lässt sich für die ältere Zeit die Erlaubnis des Anatozismus aus einer Reihe von Stellen bei Livius erweisen, welche bezeugen, dass die rückständigen Zinsen in das Kapital einwachsen und somit die Quantität der zu verzinsenden Summe vermehren, so aus:

Livius II. 23: „Sabino bello se militantem quia propter populationes agri non fructu modo caruerit,

1) Donellus, t. VIII p. 393. ff.

sed villa incensa fuerit, direpta omnia, pecora abacta, tributum iniquo suo tempore imperatum, aes alienum fecisse, id cumulatum usuris primo se agro paterno avitoque exuisse, deinde fortunis aliis; postremo se ab creditore non in servitutem, sed in ergastulum et carneficinam esse". So klagt ein alter Krieger in der Volksversammlung. Durch die Worte „cumulatum usuris" ist charakteristisch das Einwachsen der Zinsen in das Kapital ausgedrückt; gleichfalls Liv. VI, 14 kommt die Danksagung eines alten Kriegers an den Martius vor, der ihn durch Abzahlung seiner Schulden von der Schuldknechtschaft befreit hatte. Der Veteran klagt, schon den mehrfachen Kapitalbetrag an den Gläubiger bezahlt zu haben, denn das Schuldkapital sei immer gewachsen, da die rückständigen Zinsen über den Betrag des eigentlichen Darlehnkapitals zusammengeschlagen wären: „se militantum, se restituentem eversos penates, multiplici jam sorte exsoluta, mergentibus semper sortem usuris, obrutum fenore esse"; worin wieder prägnant das Einwachsen der Zinsen in das Kapital bezeichnet ist.[1]

Im Laufe der Zeit wurde jedoch der Anatozismus verboten, was Modestinus und Justinian den „leges" zuschreiben. Indes finden wir gegen Ende der Republik unter dem Einfluss des griechischen Welthandels, dem das römische Recht ja auch die Centesima und die monatliche Zinsrechnung verdankt, den Anatozismus wieder hervortreten. Das geht aus dem in dieser

---

1) cfr. Streuber, p. 35 ff.

Hinsicht sehr lehrreichen Briefwechsel Ciceros mit Atticus II, 21 über des Scaptius Handel mit den Salaminiern hervor: interim cum ego in edicto tralaticio centesimas me observaturum haberem cum anatocismo anniversario, ille ex syngrapha postulabat quaternas, quid ais? inquam, possumne contra meum edictum"?[1] Die Salaminier hatten sich dem Scaptius in einer Syngrapha wegen einer Darlehnssumme mit 4 centesimae = 48 % verpflichtet. Scaptius klagt hierauf bei Cicero, der damals Konsul in Cilicien war, und Cicero äussert, er habe in seinem Edikt den Zinsfuss auf eine Centesima festgesetzt mit dem Zusatz, die rückständigen Zinsen sollten am Ende jedes Jahres als ein neues verzinsliches Kapital angesehen werden, er könne also in dem vorliegenden Falle nicht gegen sein Edikt handeln.

Cicero ad Atticum VI, 2 „Salaminios autem — hos enim poui coerrere — adduxi, ut totum nomen Scaptio vellent solvere, sed centesimis ductis a proxima quidem syngrapha nec perpetuis, sed renovatis quotannis". Cicero schreibt, er habe die Salaminier zu einem Vorschlag an Scaptius bewogen, der dahin ging, nicht die ganzen 4 Centesimae zu bezahlen, sondern nur eine Centesima, aber in der Weise, dass die von der letzten Syngraphe her rückständigen Zinsen jedes Jahr zu einem neuen Kapital angelegt würden. Dies ist der

---

1) cfr. Boot, Commentirte Ausg. der ep. ad Atticum, 2 ed. 1886; ferner Savigny, p. 186 ff.; Marquardt, RStaatsverw. II, 2. Aufl. p. 63; Mitteis, Reichsrecht u. Volksr. in d. östl. Provinzen des römischen Kaiserreiches 1891, p. 480 ff. Billeter, l. c. p 98 ff. p. 169 ff.

Inhalt der Ediktsvorschrift, dem somit der Inhalt des Vorschlags vollständig entspricht.

Hernach aber wurde der Anatozismus vom Senat verboten.[1] Auch Cicero spricht ad Att. ep. ult. von einem neuerdings erlassenen Verbot desselben. Dies Verbot wurde durch Verordnungen der Kaiser bestätigt, l. 27 D. de. re jud. 42, 1; l. 26 D. de cond. ind. 12, 6 und Diokletian bedrohte ihn sogar mit der Strafe der Infamie.

Doch war in den „leges“ der anatocismus conjunctus nicht ausdrücklich, wenigstens nicht vollständig verboten und wurde vor Justinian in der Weise realisiert, dass der Gläubiger und der Schuldner die Darlehnsschuld und die rückständigen Zinsen einer bestimmten Zeit durch Novationsstipulation in eine neue Schuldforderung verwandelten und dieser eine neue Zinsstipulation hinzufügten. Dies ist der Sinn der Worte: „si enim usuras in sortem redigere fuerat concessum, ei totius summae usuras stipulari“ l. 28 C. h. t. 4,32.

Justinian verbietet aber jeden Vertrag dieser Art, er mag sich auf die bereits fälligen oder auf die künftig erst fällig werdenden Zinsen beziehen l. 28 C. 4,32 und später fügt er noch die Bestimmung hinzu, dass auch die usurae rei judicatae nur von dem Kapital, nicht von den Zinsen bezahlt werden sollen. l. 3 C. de us r. j. 7,54. Sobald jedoch die Zinsen wirklich bezahlt sind, und dieser Begriff also für die bisher bestandene

1) Mommsen, Staatsr. III 1237; Voigt, R. Rechtsgesch. I 716 (ungenau!); Streuber, p. 112; Baugas, le prêt à intérêt p. 74.

Forderung darauf erlischt, können die gezahlten Gelder natürlich wieder an den Schuldner ausgeliehen werden. Nur darf dies nicht in fraudem legis geschehen. —

Hiergegen kann nicht l. 10 § 3 D. mand. 17,1 „Papinianus ait etiam si usuras exegerit procurator et in usus suos convertit, usuras eum praestare debere" cfr. l. 58 §§ 1. 4. D. de adm. tut. 26,7 in Betracht kommen. Die Zinsen, welche der Geschäftsführer zu Gunsten des Geschäftsherrn eingenommen oder welche er zu dessen Lasten aus eigenem verausgabt hat, sind keine rückständigen Zinsen und gelten im Verhältnis des Geschäftsführers zum Geschäftsherrn als kapitalisiert. Die Verzinsung solcher Zinsen gestaltet sich rechtlich als Kapitalsverzinsung.

Durchaus unbegründet ist es, aus diesen Stellen Nichtanwendung des gesetzlichen Verbotes zu deduzieren, z. B. Glück p. 119, sobald eine Novation eintritt. Denn hier ist es ja in der Tat nicht dieselbe Schuld, in die ein anderer Gläubiger oder Schuldner eintritt, sondern nur eine Schuld von gleichem Betrage, wie Kapital und Zinsen. Auch ist in denselben vorausgesetzt, dass die Zinsen wirklich gezahlt oder zur Strafe als gezahlt zu betrachten seien. Die in den zitierten Stellen berührten Fälle sind durchaus keine Ausnahme, sondern vertragen sich mit der Regel sehr wohl. —

Auch ist eine Novation sowohl wegen der allgemeinen Fassung der l. 28: „quapropter hac lege apertissime definimus, nullo modo licere cuiquam usuras praeteriti temporis vel futuri iis sortem redigere et earum iterum usuras stipulari. Sed etsi hoc fuerit subsecutum, usuras quidem semper usuras manere et

nullum usurarum aliarum incrementum sentire, sorti autem antiquae tantummodo incrementum usurarum accedere" —, als auch durch ihren Sinn ausgeschlossen.

Eine Novation konnte bekanntlich auf dreifache Weise eintreten, entweder so, dass Gläubiger und Schuldner dieselben blieben, oder dass ein neuer Gläubiger, oder ein neuer Schuldner in das Rechtsverhältnis hineintrat. Was zunächst den Fall angeht, wo derselbe Gläubiger von demselben Schuldner die Schuld und die rückständigen Zinsen durch Novationsstipulation in eine neue Obligation verwandelt, so ist dieser schon in den Worten der l. 28: „et totius summae usuras stipulari" verboten, denn dies ist ja doch nur durch Novation möglich, oder dieselbe wenigstens das geeignetste und nächstliegende Mittel dazu. Die Verwandlung der Zinsen in ein verzinsliches Kapital durch Novation, bei der nur der Gläubiger wechselt, anlangend, so ist schon das Verbot derselben in den Worten enthalten: „quae differentia esset debitoribus, a quibus re vera usurarum usurae exigerentur?" Wenn aber endlich durch Novation ein neuer Schuldner eintritt, so ist dieser in der Regel ein wahrer Interzedent, er übernimmt also mit anderen Worten dieselbe Schuld, und es ist nach römischem Recht durchaus nicht zu rechtfertigen, dass der Interzedent mehr schulden sollte als derjenige, für welchen er interzediert. Die Praxis hat zwar vielfach eine Novation zugelassen, doch entbehrt sie in der Theorie jedes Grundes. – Obgleich es ja auch oft vorkommen mag, dass dem Schuldner sogar ein Gefallen damit erwiesen wird, wenn der Gläubiger, um seinen Vorteil zu sichern, den Schuldner nicht zu verklagen braucht

und statt dessen mit ihm vereinbart, er wolle ihm noch länger kreditieren, wofern der Schuldner auch die Zinsen verzinse; so kann doch dieser Praxis um so weniger entscheidendes Gewicht beigelegt werden, als sie sich gar nicht als allgemeine nachweisen lässt und stets Widerspruch gefunden hat.[1]

Auch ist endlich auf die Analogie der Verordnung hinzuweisen, dass die usurae rei judicatae ohne weitere Unterscheidung nur vom Kapital bezahlt werden sollen. Ein Endurteil enthält ja auch eine novatio und zwar eine necessaria, ein Wechsel der Parteien kann hier ebenso wie bei der voluntaria stattfinden, z. B. wenn der Kläger Zessionar des eigentlichen Gläubigers wird. Allerdings behauptet Puchta, § 228 [1], dass jetzt Zinsen von den in einem Judikat enthaltenen Zinsen gefordert und zuerkannt werden können, weil das desfallsige Verbot nur durch den hohen römischen Zinsfuss bedingt sei. Doch ist in der l. 3 pr. D. us r. j. das Gegenteil schon durch die Worte: „non autem usurarum quantascumque usuras" berücksichtigt.

Das allgemeine deutsche HGB. von 1861 schuf auch betr. dieses Verbotes eine bemerkenswerte Ausnahme, indem es A. 291, Verzinsung der in Kontokurrentabschlüssen enthaltenen Zinsen gestattete. cfr. auch altes HGB. 688 Abs. 2. Durch das oben genannte Bundesgesetz vom 14. Nov. 1867 ist das gemeinrechtliche Verbot des Anatozismus ebensowenig berührt worden, wie das des alterum tantum.

---

1) Glück, Anm. 55.

Wie nun stellt sich das BGB. zu diesem altersgrauen Erbstücke gesetzgeberischer Vorsehung? — Prinzipiell ist das Verbot des Anatozismus zweifelsohne gefallen. Ein solches Verbot würde auch einer Gesellschaft mit fortgeschrittenen, komplizierten Wirtschaftsformen wenig gerecht. Wie oben gezeigt, sind die Zinsen Früchte. Die Fruchtqualität einer Sache ist jedoch nichts Konstantes. Was eben als Frucht gewonnen ist, kann gleich darauf als neuer Mutterstock fundiert werden, was der Eine als Frucht zog, kann für den Andern als Kapital gelten. So können auch Zinsen kapitalisiert und selbstverständlich davon Zinsen vereinbart werden. Diese Zinsen werden dann von einem Kapitale, nicht von Zinsen gezogen. Mithin steht einer Zinsabrede über rückständige Zinsen nichts im Wege. Es bedarf auch keiner Hervorhebung, dass von herauszugebenden gezogenen Zinsen Verzugszinsen gefordert werden können, wie andererseits infolge Auftrages, Geschäftsführung prästierte Zinsenbeträge wieder zu verzinsen sind.

In einem Punkte jedoch glaubte der Gesetzgeber dem alten Banne sich nicht entziehen zu können.[1]

Im voraus getroffene Zinseszinsabreden sollen nämlich auch künftig nichtig sein. § 248. Gegen infolgedessen zu vergegenwärtigende Zins- bezw. Einkommensverluste kann der Gläubiger erlaubter Weise sich durch die Abrede schützen, dass für den Fall verspäteter Zinsrateneinlösung der Zinsfuss sich in bestimmter Weise

1) Motive Band 2 p. 196.

erhöhe oder eine bestimmte Summe als Vertragsstrafe fällig werde.[1]

Klauseln, wie z. B. der Zinsfuss betrage 4 %, bei Verzögerung einer Zinsrateabführung über eine gewisse Zeit sei die verfallene Rate nach dem 4 ½, 5 % gen Zinsfusse vom Kapital zu entrichten, oder der Zinsfuss solle z. B. 5 % betragen, bei pünktlicher Ablieferung der Raten aber nur mit 4 % berechnet werden, u. dergl. können auch grundbücherlich eingetragen werden.

Eine Ausnahme von dem obigen Verbote einer vorgängigen Zinsabrede von Zinsen macht das Gesetz in drei Fällen, in denen ein Missbrauch ausgeschlossen erscheint. Seitens Sparkassen, Kreditanstalten und Banquiers dürfen mit Einlegern Zinseszinsabreden getroffen werden; Kreditanstalten (Pfandbriefanstalten, Hypothekenbanken), welche für den Betrag der von ihnen gewährten Darlehen Schuldverschreibungen auf den Inhaber auszugeben berechtigt sind, dürfen von ihren Schuldnern sich Verzinsung etwaiger Zinsenrückstände im vorhinein versprechen lassen; § 248 II; endlich gilt weiter fort die Regel, dass im Kontokorrentverkehr Verzinsung des Saldos vom Tage des Rechnungsabschlusses ab stattfindet, selbst wenn Zinsen darin enthalten sind. HGB. § 355.[2]

1) Dernburg, II § 23 Nr. 12, Entsch. d. RG. Bd. 37 p. 274 ff.; Gruchot, Beitr. Bd. 39 p. 542 ff.

2) cfr. Cosack I § 90; Crome, II § 149 Z. 5; Dernburg, II, § 23, IV Matthiass, I § 79 IV C.

a) Quellen.

Dig. XXII, 1. de usuris (et fructibus etc.).
Cod. IV, 32. de usuris.
V, 56. de usuris pupillaribus.
VII, 54. de usuris rei iudicatae.
X, 8. de fiscalibus usuris.
Nov. 33, 34, nicht glossiert: 32. 121 c. 2. 130. 138. 160.

b) Literatur.

Jacobi Cujacii, opera in tomos XI distributa Venetiis 1758 t. I—III; Mutinae 1777–1783 t. IV—XI.

Hugonis Donelli, opera omnia t. XII Romae 1828.

Noodt, de foenore et usuris libri tres. Lugd. Batav. 1689. In operis Lugd. Bat. 1724. T. I p. 175 seq.

Salmasius, de usuris Lugd. Bat. 1639.

Glück, Ausführl. Erläuterung der Pandekten. Fortg. v. Mühlenbruck u. A. XXI p. 1—150. 1820.

Unterholzner, Quellenmäss. Zusammenstellg. der Lehre d. r. R. von d. Schuldverh. etc. 2 Bde 1840 I § 150–159.

Vangerow, Lehrb. d. Pandekten 3 Bde., 7. Aufl. 1863 ff. I § 76—79.

Savigny, System d. r. R. 8 Bde. VI 1847.

Savigny, Obligationenrecht 2 Bde. 1851/53.

Puchta, Pandekten 12. Aufl. ed. Schirmer 1877.

Arndts, Pandekten 14. Aufl. ed. Pfaff u. Hofmann 89.

Brinz, Lehrb. d. Pandekten 4 Bde., 2. Aufl. ed. zum Teil Lotmar (73—92; ein Teil in 3. Aufl. 84).

Wendt, Pandekten 1888. Jena.

Dernburg (Biermann), Pandekten 2. Bd., 7. Aufl. 1903.

Windscheid, Lehrb. d. Pandektenr. 8 Aufl. ed. Kipp 1901.

Wächter, Württ. Pr. R., 2. Bd. 1842—51.
Wächter, Pandekten 2 Bde. 1880, 1881.
Pfeiffer, Prakt. Ausführungen 8 Bde. 1825—1850 VII.
Sells Jahrb. Bd. 1 n. 2 (W. Sell.) Bd. III p. 171 ff. (Keller).
Mommsen, Beiträge z. Obligationenrecht 1850.
Arndts in Krit. Viertj.-Schr. V p. 181—83.
Streuber, der Zinsfuss bei den Römern. Basel 1857.
Neumann, Geschichte des Wuchers in Deutschl. 1865.
Randa, die Lehre v. d. Zinsen 1869.
Schey, Obligationsverhältn. Bd. 1 p. 129.
Funk, Gesch. des kirchl. Zinsverbotes 1876.
Kniep, d. Mora des Schuldners nach d. r. u. h. R. 2 Bde. 1871/72.
Carus, d. selbständ Klagbarkeit der gesetzl. Zinsen 1876.
Unger in Österr. V. J. S. XIV p. 117 ff.
Ihering, Jahrb. f. Dogm. XII p. 334; XIX p. 1 ff.
Behrend in Zeitschr. d. Savignystiftg. germ. Abtlg. I p. 85 ff.
Matthiass, das foenus nauticum u. die geschichtl. Entwicklg. der Bodmerei. Würzburg 1881.
Huschke, die Lehre des römischen Rechts vom Darlehn 1882.
Büchel, das gesetzliche Zinsmaximum beim foenus nauticum nach l. 26 C. de us. 4,32. Erlangen 1883.
Fadda, le usure quae officio iudicis praestantur 1886.
Rivista italiana per le science giuridiche II fasc. 3 p. 3.
Dambeza, Droit rom., des intérêts qui dépassent le taux légal et de la sanction du principe qui les prohibe. Paris 1886.
Baugas, Le prêt à intérêt en droit rom. et en droit français. Paris 1888.
Hartmann, Römischer Kalender, herausgeg. v. Lange 1882.
Bruns, Fontes juris Romani antiqui, ed. VI 1893.

Ihering, Geist d. römischen Rechts II 1 Abtg. 5. Aufl. 1894; III 1. Abtg. 4 Aufl. 1888.
Hasenöhrl, Österr. Obligationenr. 2. Aufl. 1899; 2. Aufl. 1892 u. 1899. Wien.
Petrazycki, d. Lehre v. Einkommen Bd. 2 §§ 10 ff. 1895.
Friedrichs, Universales Ob igationenr. 1896.
Billeter, Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian. Leipzig 1898.
Böhm-Bawerk, Kapital und Kapitalzins. 2. Aufl. II. Abteilg. 1902.
Westerburg, Archiv f. pr. Rwiss. N. f. IX p. 247 ff. p. 357 ff. X p. 35 ff.
Pernice, Über wirtschaftl. Voraussetzgen römischer Rechtssätze in Zeitschr. d. Savigny-Stiftg. 19. Bd. p. 120 ff.
Klingmüller, Streitfragen aus d. römischen Zinsgesetzgebung in Ztschr. der Sav.-Stiftg. 23. Bd. p. 68 ff.
Seuffert, Archiv I 26. II 149. 268, 269. III 50. 308. V 14. VI 35. 321. VII 14. VIII 22. 46. IX 14. 144. X 26. 207. 238. 251. XI 129. XIV 110. XV 188. XVI 21. 32. XVII 16. 222. XVIII 26. 46. XXIII 20. XXV 12. XXXI 211. XXXVI 16. XLI 234. XLIII 106. XLV 145. LII 205. LIII 220.
Niebuhr, Römische Geschichte I 4. Aufl. 1833; II 2 Aufl. 1830; III 1832.
Niebuhr, Vorträge über röm. Gesch. I 1846.
Mommsen, Römische Geschichte Bd. 1—3. Leipzig 1854—55; 8. Aufl. Berlin 1888 89; Bd. 5 1885; 4. Aufl. 1894.
Mommsen, die römische Chronologie bis auf Cäsar. Berlin 1858; 2 Aufl. 1859.
Schulin, Lehrb. d. Geschichte d. röm. Rechts 1889.
Goldschmidt, Handb. des Handelsrechts 3. Aufl. I Bd. 1. Abtg. 1891.

Zachariae v. Lingenthal, Gesch. d. griechisch-röm. Rechts 3. Aufl. 1892.
Voigt, Röm. Rechtsgeschichte Bd. I 1892; Bd. II 1899.
Karlowa, Römische Rechtsgeschichte II Bd. 1901.
Sonst benutzte Quellen und Autoren:
Paulus, Sent. II 14. Cod. Theodos. II 33. nov. 33—34 und n. gloss. 32. 121. 138. Tacitus. Horaz. Livius. Suetonius. Cicero etc.
Zum bürgerlichen Rechte:
Motive zu dem Entwurfe eines BGB. für d. deutsche Reich Bd. II Recht der Schuldverhältnisse. Amtl. Ausg. Berlin 1896.
Protokolle der Kommission für d. 2. Lesung d. Entwurfs des BGB. Im Auftrage d. Reichs-Justizamts von Achilles, Gebhardt, Spahn Bde. I u. II. Berlin 1897/98.
Bericht der Reichstags-Kommission über den Entwurf eines BGB. u. Einf.-G. Berlin 1896 p. 34 ff.
Kommentar zum BGB. Herausgeg. v. J. Biermann, W. v. Blume, G. Frommhold u. A. Berlin, Heymanns Verl. 2. Oertmann P. Das Recht der Schuldverh. 1899.
Kommentar zum BGB. u. EG. bearb. v. Hölder u. A. München 2. Bd. Schollmeyer, Recht d. Schuldverh. I. Abtg., Allg. Teil 1900.
Kommentar z. BGB. u. EG. Herausgeg. v. Staudinger u. A. München. 2. Bd. Recht der Schuldverh. Erläut. v. Mayring, Staudinger, Kober, Engelmann 1901.
Planck, G., BGB. nebst EG. erläutert in Verbindg. mit Achilles u. A. Berlin. 2. Bd. Recht der Schuldverh. 1. u. 2. Aufl. 1898. 1900.
Kuhlenbeck, das BGB. nebst EG. 2. Aufl. Berlin. 1. Bd. Allg. Teil. Recht d. Schuldverh. 1903.
Kaufmann, Kommentar u. Institutionen d. BGB. Bonn. Bd. II Allg. Teil d. Schuldverh. 1901.

Rehbein, das BGB. mit Erläuterungen. f. d. Stud. u. d. Pr. Berlin. II. Bd. Recht d. Schuldverh. 1902.

Rosenthal, d. BGB. nebst EG. 5. Aufl. Graudenz 1901.

Cosack, Lehrb. d. deutsch. bürg. Rechts auf d. Grundlage des BGB. f. d. Dtsch. Reich. Jena. 1. Bd. d. allg. Lehren u. d. Rechte der Forderungen. 3. Aufl. 1900.

Crome, System des dtsch. bürg. Rechts. Tübingen. 2. Bd. Recht der Schuldverh. 1902.

Endemann, Lehrb. d. bürg. Rechts 8. Aufl. Berlin. 1. Bd. Einleitg. Allg. Teil. Recht d. Schuldverh. 1903.

Dernburg, d. bürg. Recht d. Dtsch. Reichs u. Preussens. Halle. 2. Bd. d. Schuldverh. 2. Aufl. 1. Abtg. Allg. Lehren 1899.

Heilfron, d. Bürg. Recht d. Dtsch. Reichs. Berlin. 2. Teil. 2. Abtg. Recht der Schuldverh. u. Handelsrechts 1901. 2. Aufl.

Matthiass, Lehrbuch des bürg. Rechts 3. Aufl. Berlin. 1. Bd. d. allgem. Lehren u. d. Recht der Schuldverhältnisse 1900.

Scheiff, Prakt. Handbuch des Bürg. Rechts 6 Lieferungen. Köln 1899—1902.

Siméon, Recht u. Rechtsgang im Dtsch. Reiche. Handb. zur Einführung in d. BGB. u. s. Nebengesetze. Berlin. 1. Bd. das BGB. 3. Aufl. 1901.

Engelmann, d. bürg. Recht Dtschl. mit Einschl. des Handelsrechts, historisch und dogmatisch 2. Aufl. Berlin 1900.

Enneccerus-Lehmann, das bürg. Recht 2. Aufl. Marburg. 1. Bd. Einlg. Allg. Teil. Schuldverh. 1900.

Stammler, Schuldverhältnisse (Handwörterb. der Staatswissensch.). Hg. v. Conrad u. A. 2. Aufl. 6. Bd. p. 611—632. Jena 1901.

Cosack, Lehrb. d. Handelsrechts 6. Aufl. 1903. Stuttgart.

Düringer u. Hachenburg, d. Handelsgesetzb. vom 10. Mai 1897 (mit Ausn. d. Seer.) auf d. Grundlage des BGB. erl. 2 Bde. 1901. Mannhein.
Friedberg, die Handelsgesetzgebg. d. Dtsch. Reiches 6. Aufl. 1901. Leipzig.
Lehmann u. Ring, d. Handelsgesetzb. f. d. Dtsch. Reich 2 Bde. Berlin 1901—1902.
Staub, Komment. z. HGB. 6. u. 7. Aufl. 2 Bde. Berlin 1900.
Archiv f. die zivilistische Praxis Bd. 73 p. 181 (Laband); p. 353 (Hartmann); Bd. 74 p. 17 (ders.); Bd. 75 p. 409 (Plank).
Archiv f. soziale Gesetzgebung etc. Bd. 2 p. 445 (Menger).
Sächsisches Archiv Bd. 8 p. 651 (Otto); Beiträge, H. 4 p. 10 (Koch); H. 11 p. 11 (Seuffert.)
Deutsche Juristen-Zeitung, Jg. 3 p. 381 (Staub).
Jg. 3 p. 511 (Friedländer); Jg. 4 p. 181 (Planck).
Jg. 4 p. 201 (Förtsch); Jg. 4 p. 42 (Staub).
p. 64 (ders.) p. 90 (Brettner).
p. 101 (Hölder); p. 113 (Keyssner).
p. 126 (Staub); p. 133 (Goldenring).
Gruchot, Beiträge Bd. 41 p. 784 (Cohn).
Kritische Vierteljahrschr. 11. Bd. p. 321 (Bähr).
Poland, Bemerkungen zu dem Entwurf eines BGB. p. 9.
Gierke, d. Entwurf eines BGB. u. d. deutsche Recht. Leipzig 1889 p. 104. 200 cfr. Schmollers Jahrb. 12. Jg. 13. Jg.
Jacubezki, Bemerkungen zu d. Entwurfe eines BGB. München 1892 p. 81.